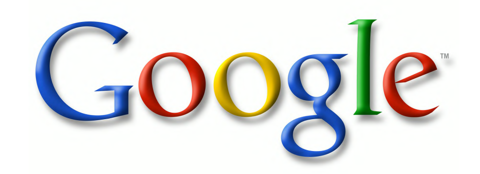
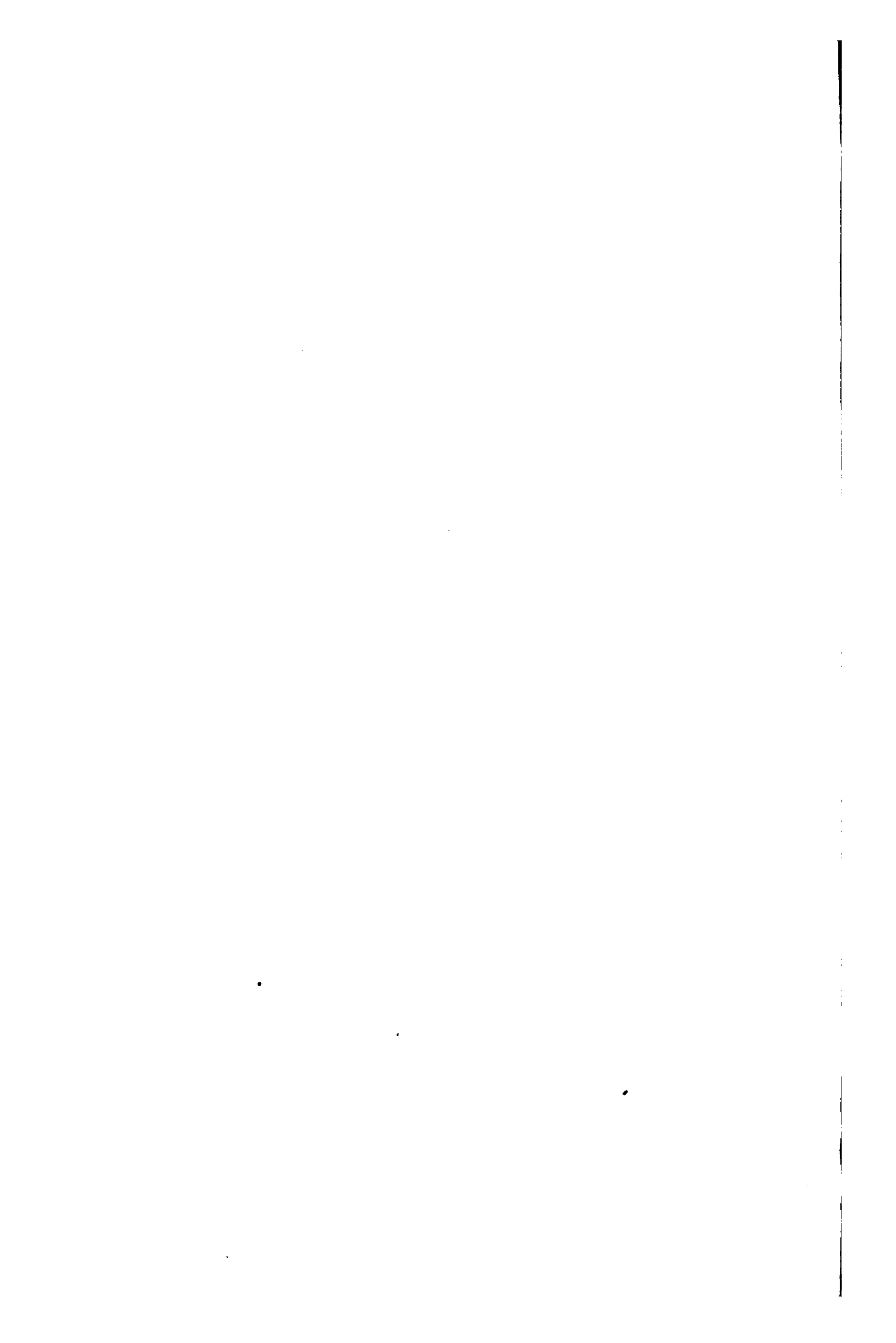








Drei Rechtswissenschaftliche Vorträge

in

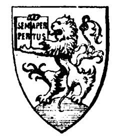
gemeinverständlicher Darstellung

von

Dr. Georg Cohn,

Professor an der Universität Heidelberg.

I. Deutsches Recht im Munde des Volkes.
II. Warum hat und braucht der Handel ein besonderes Recht?
III. Die Anfänge eines Weltverkehrsrechts.



Heidelberg.

Carl Winter's Universitätsbuchhandlung.

1888.



Vorwort.

Den äußeren Anlaß zur Veröffentlichung der nachfolgenden drei Vorträge gab der Wunsch des Verfassers, zur Linderung der Not der Wasserbeschädigten Norddeutschlands auch seinerseits ein Scherflein beizutragen. Dank dem Entgegenkommen der Verlagsbuchhandlung konnte das Honorar dieser Schrift dem Komitee bereits übersandt werden.

Der erste Vortrag beabsichtigt, das deutsche Volk auf den reichen Schatz seiner sinnigen und humorvollen Rechtssprichwörter von neuem hinzuweisen. Der Verfasser hat über dies Thema wiederholt und in verschiedener Form und Ausdehnung öffentlich gesprochen; zuerst in der Schlesischen Gesellschaft für vaterländische Kultur zu Breslau im Jahre 1872. Annähernd in vorliegender Fassung ist der Vortrag im Freien Deutschen Hochstift zu Frankfurt am Main am 13. Februar 1887 gehalten worden.

Der zweite Vortrag ist der Beantwortung einer Frage gewidmet, die gerade jetzt, wo das Deutsche Reich sich ein bürgerliches Gesetzbuch unter Beibehaltung seines besonderen Handelsgesetzbuchs zu geben beabsichtigt, ein erhöhtes Interesse beanspruchen darf. Dieser Vortrag hat im Kaufmännischen Verein zu Mannheim am 19. Oktober 1886 stattgefunden.

Dem dritten Aufsatze über „die Anfänge des Weltverkehrsrechts“ liegt ein Vortrag zu Grunde, den der Verfasser am 18. März 1879 in der Juristischen Gesellschaft zu Wien gehalten hat. Dieser Vortrag ist unter dem Titel „Über international gleiches Recht“ in den Wiener „Juristischen Blättern“ (1879, Nr. 19 bis 21) und etwas verändert in italienischer Übersetzung in der Turiner Rassegna di diritto commerciale italiano e straniero Band I (1883) erschienen. Gegenüber jenen früheren Veröffentlichungen darf die hier folgende Darstellung als eine erheblich erweiterte Bearbeitung gelten. Einerseits ist nämlich das Wechselrecht, bezüglich dessen früher nur eine Andeutung gegeben werden konnte, eingehender erörtert. Andererseits verlangten die wichtigen Fortschritte, welche die Bestrebungen zur Schaffung eines Weltverkehrsrechts gerade in den letzten Jahren gemacht haben, eine nähere Besprechung; so sind jetzt insbesondere die Resultate der dritten Berner Frachtrechts-Konferenz und die Beschlüsse des vom König der Belgier einberufenen internationalen Kongresses für See- und Wechselrecht berücksichtigt. Endlich hat sich der Verfasser bemüht, soweit als möglich, juristisch-fachmännische Ausdrücke und Bemerkungen zu beseitigen, um die Darstellung auch einem größeren Leserkreise zugänglich zu machen.

Mögen die Vorträge auch in ihrer jetzigen Form freundliche Aufnahme und eine wohlwollende Beurteilung finden!

Heidelberg, im Mai 1888.

Georg Cohn.



I.

Deutsches Recht im Munde des Volkes.

Es war in der glänzendsten Periode des deutschen Mittelalters, in der Blütezeit der ritterlichen Poesie und des Minnegesanges, im Anfange des 13. Jahrhunderts, da entstand in der Nähe des Harzes ein kleines aber gar wertvolles Buch, auch von Rittershand geschrieben, jedoch kein Minnelied, keine Dichtung, wohl aber eine Perle deutscher Prosa, ein Buch, von der Kirche teilweise geächtet[1], aber vom deutschen Volk verehrt und fast wie ein Gesetzbuch durch die Jahrhunderte bis in die Gegenwart[2] hinein unverbrüchlich beobachtet: es war der Sachsenspiegel, diese unübertroffene Sammlung norddeutschen Gewohnheitsrechts.

In einer gereimten Vorrede berichtet der Verfasser, Herr Eike von Repgowe, wie er sein Werk „ane helphe und ane lere“ zu stande gebracht; bescheiden aber lehnt er jeden Ruhm von sich ab, indem er ausruft:

> „Diz recht ne han ich selve nicht underdacht;
> Iz haben's von aldere an unsich gebracht
> Unsere gute vorevaren.“

In diesen treuherzigen Versen des sächsischen Ritters ist der Entwickelungsgang des germanischen Rechts treffend gekennzeichnet. Das alte deutsche Recht ist nichts Erdachtes, nichts künstlich Geschaffenes; es ist ein Angeborenes, Angestammtes, von den guten Vorfahren auf den späten Enkel vererbt, gleichwie die Sprache, gleichwie die Sitte.

Sitte und Recht, von der Gegenwart nur zu schroff geschieden, fallen in jener Zeit noch zusammen; unbewußt sind sie beide dem gemeinschaftlichen Boden der Nationalität entsprungen; ungetrennt regeln und durchdringen sie alle Verhältnisse des öffentlichen und privaten Lebens. Freilich fehlte dem Rechte auf jener jugendlichen Stufe noch die freiere Entwickelung und höhere Ausbildung, welche bei reifen Völkern ihm die Wissenschaft zu leihen vermag.[3] Zu Eikes Zeiten gab es noch keinen besonderen Stand der Juristen[4], der die Beschäftigung mit dem Recht zur Lebensaufgabe, zum Berufe gemacht hätte; ein Gemeingut aller lebte vielmehr das deutsche Recht — „ohne Lehrbuch, ohne Kommentar“ — in der Überzeugung der Stammesgenossen, entwickelte es sich in der Urteilsfindung schlichter Schöffen, trat es plastisch in die Erscheinung in einer reichen Fülle solenner und symbolischer Handlungen[5], pflanzte es sich fort im Munde des Volkes.

Was im Munde des Volkes leben soll, muß volkstümlich, muß mundgerecht sein. Dazu eignen sich aber schwerlich die modernen Gesetze mit der logischen Abstraktion des juristischen Gedankens und der ernsten Formelmäßigkeit ihrer Paragraphen; sie sind dem Volksmunde unbequem und entziehen sich nur zu schnell dem Gedächtnis. Um so leichter kursiert, um so fester haftet in der Erinnerung der glatte Reim, die allitterierende Form, das humoristische[6] Gleichnis, der kecke Witz, der beißende Spott. Wo aber finden wir diese Eigenschaften in höherem Grade vereinigt, als in dem unerschöpflichen Schatz des deutschen Sprichworts?[7]

Und in der Thay, nicht nur die praktische Lebenserfahrung hat sich des sprichwörtlichen Gewandes bedient, um die Lehren der Weisheit und die Mahnungen der Vorsicht unter die Menge zu bringen, sondern auch die Rechtserfahrung, die Rechtsbelehrung hat sich mit besonderer Vorliebe in die Form des Sprichworts gekleidet.

Aber nicht alle auf das Recht bezüglichen Sprichwörter sind deshalb schon wahre Rechtssprichwörter. Das echte Rechtssprichwort, die sog. Parömie, spricht eine Rechtsregel, eine Rechtswahrheit aus.[8] Nicht jedes „soll", nicht jedes „darf" ist schon an sich ein Gebot oder Verbot des Rechtes, nicht jede sprichwörtliche Erwähnung von Rechtsgeschäften und Rechtsausdrücken enthält bereits eine Rechtswahrheit. So enthält der Satz:

„Einem vollen Mann soll ein geladener Wagen ausweichen"

trotz der befehlenden Form nur eine Klugheits- und keine Rechtsregel; so ist der Spruch:

„Ein neuer Arzt, ein neuer Kirchhof,
Ein neuer Richter, ein neuer Galgen"

trotz seiner Bezugnahme auf Personen und Mittel der Strafjustiz kein Rechtssatz, vielmehr nur der schroffe und pessimistische Ausdruck einer keineswegs allgemeinen Lebenserfahrung. Und wenn auch der gern zitierte Reim

„Einen Kuß in Ehren
Kann niemand verwehren"

in einer älteren Sammlung[9] unter den Rechtssprichwörtern aufgezählt ist, so läßt er sich doch gar nicht oder nur höchst gezwungen ins wirkliche Rechtsgebiet einordnen; oder wäre wirklich je ein Urteil oder gar eine Zwangsvollstreckung auf Duldung des nicht zu wehrenden Kusses ergangen? Unter Umständen kann der geraubte Kuß heute sogar eine strafbare Handlung darstellen.[10]

Neben diesen Pseudorechtssprichwörtern, wie wir sie nennen könnten, giebt es nun eine Anzahl anderer, bei welchen die Rechtsbedeutung sich abgestumpft und in der Gegenwart verloren hat. Hierher gehört z. B. der Spruch:

„Aller guten Dinge sind drei.“[11]

Wir gebrauchen ihn heute ohne jede juristische Beziehung nur in einem allgemeinen Sinn, etwa wie in Lessings Minna von Barnhelm der Wirt dies Sprüchlein bei Prüfung des dritten Gläschens echten Danzigers dem zögernden Just in empfehlende Erinnerung bringt. Gleichwohl besaß dieser Satz einst eine eminente juristische Bedeutung. War doch die Zahl drei dem Germanen von jeher eine heilige Zahl, die in Sage, Sitte und auch im Recht eine hervorragende Rolle spielt. Auf drei Stammväter führen die Germanen ihre Abkunft zurück; drei Stände schuf der Edda zufolge der Sohn Odins auf seiner Weltfahrt; drei Eichen schmückten zumeist den Gerichtsplatz; drei Rufe, drei Klagen, drei Hammerschläge, drei Aufgebote begegnen uns in den mannigfachsten Rechtsbeziehungen.[12] Insbesondere konnte auch vor Gericht — und die deutsche Volks- und Gerichtsverhandlung hieß bekanntlich das Ding — keine Verurteilung in der Sache selbst ergehen, bevor nicht eine dreimalige Vorladung des Verklagten stattgefunden. Aller Arithmetik zum Trotz war also hier nicht nur

Einmal so viel wie keinmal[13],

sondern auch zweimal ergab dasselbe negative Resultat; es mußten eben der ordentlichen Gerichtsversammlungen, der echten oder guten Dinge drei sein. Diese Bestimmung wurde nun in der guten alten Zeit zu Rechtsverschleppungen nur allzusehr mißbraucht, und mit ebensoviel Rechtskenntnis als Satire hat der geniale Dichter des Tierepos die Wirkung dieser Parömie uns geschildert. Erst nachdem Reineke zweier Vorladungen des Königs Nobel gespottet und, wie Ihnen bekannt, den vorladenden Boten gar übel mitgespielt, erst dann entschließt er

sich auf Zureden seines Vetters Grimbart, des Dachses, mit ihm zum dritten Gerichtstag zu Hofe sich zu begeben.

Eine dritte Kategorie der Parömien ist aus dem Volksmunde überhaupt wieder verschwunden. So ist, um nur eine herauszugreifen, und dabei wieder an die Dreizahl anzuknüpfen, der Satz:

„Drei sind frei“[14]

heutzutage als Sprichwort wohl schwerlich noch im Gebrauch. Und doch war er dereinst in lebhafter Übung, und doch diente dieser in drei Worte gefaßte Reim zur populären Bezeichnung einer sehr humanen germanischen Rechtssatzung.[15] Er bekundete, daß der Fremde, der müde Wanderer, der Kranke sich auf fremdem Grund und Boden drei Trauben, drei Früchte, drei Rüben straflos aneignen durfte.[16] Dieser gastlichen Rechtsnorm begegnen wir, wenn auch ohne ihr sprichwörtliches Gewand, im langobardischen Königsedikt vom Jahre 643; wir finden sie wieder im deutschen Gottesfrieden vom Jahre 1085, und eine Reihe bäuerlicher Rechtsquellen hat dies gastfreundliche Gebot bis ins 17. Jahrhundert herein, wenn auch mit gewissen Modifikationen, aufrecht erhalten. So bestimmt die Rechtsaufzeichnung des niederösterreichischen Klosterguts Röz unter dem Pisenberge[17] vom Jahre 1615, daß der Wanderer oder Kranke zunächst nach dem Weinbergshüter rufen solle; bleibe derselbe dreimaligen Rufes ungeachtet aus, so darf der Fremde drei Trauben brechen, die Stengel aber soll er unter den Stock legen, zum Wahrzeichen, daß sich hier ein wegemüder Mann gelabt. Es entspricht diese letztere Modifikation dem echten Geiste des germanischen Rechts, seiner Liebe zur Wahrheit und Offenheit, seinem Haß gegen alle Heimlichkeit und Verstecktheit.

In grellem, ja blutigen Kontrast zu dem humanen Sprichwort steht nun anscheinend die Weinbergssatzung eines gleichfalls niederösterreichischen Klosterguts, die Rechtsaufzeichnung der

„Herrschaft Maur, so dem Kollegium der Sozietät Jesu in Wien zugehörig". Sie besagt in lakonischer und wahrhaft drakonischer Kürze:

„Item wer Weinper freventlich abbricht,
umb 1 Per 1 Ohr, umb 2 — beide Ohren,
um 3 Weinper — ihn an einen Galgen hachen."[18]

Der Widerspruch schwindet indessen, wenn man, wie man wohl muß[19], den Nachdruck auf das Wort „freventlich" legt; wir haben es sodann auch in Maur nicht mit einer Aufhebung des alten Gastrechts zu thun, vielmehr mit einer Drohung gegen die im Mittelalter auch sonst streng, ja grausam geahndeten boshaften Feld-, Wald- und Baumfrevel[20]; freilich mag jenen grausamen Strafen gegenüber oft genug die noch heute wahre Parömie:

„Gnade geht vor Recht"[21]

zur Anwendung gekommen sein.

Neben den Pseudorechtssprichwörtern und den ganz oder teilweise antiquierten Parömien steht endlich eine große Zahl von Sprichwörtern, welche noch heute im Volksmunde fortleben, noch heute ihre Rechtsbedeutung gewahrt haben. So gilt, um hier nur zwei der allerbekanntesten anzuführen, auch unserem Strafrecht der Regel nach:

„Der Hehler so schlimm als der Stehler"[22],

so wird auch unser Prozeß von dem wichtigen altgermanischen Grundsatz beherrscht:

„Wo kein Kläger, da ist kein Richter."[23]

Die Zahl der Rechtssprichwörter ist ungemein groß, zumal wenn wir die dem Rechtshistoriker[24] interessantesten, die ganz oder teilweis antiquierten, mit hinzurechnen. Gerade die neuere germanistische Wissenschaft hat mit Vorliebe sich der Parömien bemächtigt und die alten und ältesten Rechtsquellen mit Eifer nach dieser Richtung hin durchforscht. Die Ausbeute war aber

auch reich genug; insbesondere enthalten die deutsch abgefaßten Rechtsbücher des 13. und 14. Jahrhunderts eine fast unerschöpfliche Fundgrube von Parömien. Aber selbst aus viel früherer Zeit, aus einer Periode, in welcher sich die Germanen noch der lateinischen Sprache, und zwar eines unglaublich barbarischen Lateins, zu ihren Rechtsaufzeichnungen bedienten, soll ein Rechtssprichwort sich erhalten haben.[25] Dieses älteste deutsche Rechtssprichwort findet ein namhafter Erlanger Germanist in dem Volksrecht der salischen Franken aus der zweiten Hälfte des fünften Jahrhunderts, freilich in einer gar merkwürdigen Form. Mitten in den lateinischen Text des salischen Gesetzes eingestreut findet sich nämlich eine Anzahl, etwa hundert, rätselhaft klingender, unlateinischer Worte. Die alten einfältigen Abschreiber hielten sie für griechisch; später hat man sie für keltische Worte erachtet; erst in unserem Jahrhundert gelang es dem patriotischen Eifer eines Clement, dem Wissensreichtum eines Jakob Grimm, sie endgültig der deutschen Sprache zuzueignen. Man nennt diese Worte die Gerichtsglosse des salischen Rechts oder, da die Gerichtsstätte der Malberg hieß, die Malbergische Glosse. Über die Bedeutung dieser altfränkischen Einschiebsel hat man viel gestritten. Wahrscheinlich sollten sie den praktischen Gebrauch des Gesetzes durch Erläuterung und Ergänzung des Textes erleichtern; zum Teil mögen es Prozeßformeln gewesen sein, wie sie gemäß dem Formalismus des altfränkischen Rechtsganges an der Gerichtsstätte üblich waren.[26] Unter diesen vielumstrittenen Glossen findet sich nun nach Ansicht des Erlanger Professors Gengler ein vollständiges Rechtssprichwort, das in seiner altfränkischen Form seltsam genug klingt; es lautet:

„Thenca texaca is mala texaca,
Amba texaca, amba othonia“[27]

und in Neuhochdeutsch übertragen nach der Gengler'schen Übersetzung:

„Knechtdiebstahl ist Kuhdiebstahl;
Gleicher Diebstahl, gleiche Buße.“ [28]

Der zweite Teil dieses Satzes trägt, falls er richtig übersetzt ist, das sprichwörtliche Gepräge unverkennbar an sich und hat sich generalisiert bis auf den heutigen Tag in der Parömie erhalten:

„Gleiche Sünde, gleiche Strafe“ [29],

ja er erinnert auch an den in mannigfacher Bedeutung vorkommenden Spruch:

„Gleiche Brüder, gleiche Kappen.“ [30]

Schon im 15. Jahrhundert begannen die Juristen den Rechtssprichwörtern ihre Aufmerksamkeit zuzuwenden. Es geschah dies zunächst aus praktischem Interesse. [31] Wurde doch noch im Jahre 1448 von dem holsteinischen Göding zu Gunsten des Klägers ein Urteil gefällt, dessen ganze Begründung in nichts anderem besteht, als in der Anführung einer bekannten erbrechtlichen Parömie, deren Anwendung man dem Kläger nicht versagen dürfe. [32] Es war daher durchaus sachgemäß, wenn in einer Prozeßkautel einer Handschrift des 15. Jahrhunderts der übrigens unbekannte Verfasser unter anderen Ratschlägen für den Prozeßbetrieb auch die Weisung erteilt: „Wenn du zu recht stellest, sage, worauf deyen Sache stehet, und wo du kannst ein Sprichwort anhängen, so thue es, denn nach Sprichwörtern pflegen die Bauern gern zu sprechen.“ [33] Auch im Reineke Fuchs finden wir, daß der Verteidiger Grimbart in den Gerichtsverhandlungen von diesem Rate Gebrauch macht, denn er beginnt zur Abschwächung der Glaubwürdigkeit Isegrimms gleich mit dem Sprichworte:

„Des Feindes Mund schafft selten Frommen.“ [34]

Neben das praktische tritt auch bald das theoretische Interesse, und so schreiten denn die Juristen zur Anlegung von Sprichwörtersammlungen. Die älteste Sammlung rührt noch aus dem Ende des 15. Jahrhunderts her und zwar von dem

auch sonst als Rechtsschriftsteller bekannten Philipp Wieland, einem flandrischen Ratspräsidenten; ihm folgte im 17. Jahrhundert der Utrechter Rechtslehrer Anton Matthäus und der Gießener Kanzler Nikolaus Hert, im vorigen Jahrhundert insbesondere der Helmstädter Professor Eisenhart, in diesem der Züricher Professor Julius Huber Hillebrand.[35] Alle diese Sammlungen sind aber überholt, überflügelt von einem Musterwerke deutschen Fleißes, welches nicht weniger als 3698 Sprichwörter enthält und auch teilweise erklärt.[36] Diese Sammlung wurde durch eine Preisfrage veranlaßt, welche die Juristenfakultät der Münchener Universität im Jahre 1857 gestellt hatte. Die beiden gekrönten Schriften hatten Ed. Graf und Matthias Dietherr zu Verfassern. König Max II. hielt die Aufgabe für wichtig genug, um die Verschmelzung und Umarbeitung beider Schriften anzuregen und auf das liberalste zu unterstützen. Die Aufsicht wurde der Münchener historischen Kommission übertragen, welcher zu diesem Zweck zwei gefeierte Meister des deutschen Rechts, Bluntschli und Konrad Maurer, beigeordnet wurden. Unter Leitung derselben kam nun jenes Werk zustande, welches wir geradezu als ein Handbuch des deutschen Rechts im sprichwörtlichen Gewande bezeichnen dürfen. Daß im einzelnen gar mancherlei ausgesetzt werden kann, hindert nicht an der dankbaren Anerkennung des Ganzen.[37]

Fürchten Sie nun nicht, hochverehrte Anwesende, daß ich den Versuch mache, jene 3698 Parömien Ihnen vorzuführen; die mir gewährte Frist erlaubt mir nicht einmal, Beispiele aus allen Gebieten des Rechts zu erörtern. Dagegen wollen Sie mir gestatten, für ein kleines engumgrenztes Gebiet, für das Gebiet des mittelalterlichen deutschen Eherechts, unter Anknüpfung an einige Rechtssprichwörter Ihnen eine kleine Skizze zu entwerfen.

Nicht mit allen Personen des andern Geschlechts kann

eine Ehe geschlossen werden; schon dem ältesten deutschen Recht sind Ehehindernisse bekannt. Insbesondere ist es die Blutsverwandtschaft, welche die Eheschließung hemmt, und auch das Sprichwort hat hierfür den erfahrungsmäßig begründeten Reim:

„Heiraten ins Blut
Thut selten gut!
Sterben, Verderben
Oder keine Erben.“[38]

Ursprünglich war dieses Hindernis nur auf die nächsten Verwandten, auf Ehen zwischen Eltern und Kindern oder zwischen Geschwistern[39] beschränkt. Die Kirche dehnte indes das Verbot (vorbehaltlich gewisser Dispensationen) auf immer weitere Grade der Blutsverwandtschaft bis zur Ehe unter Geschwisterurenkeln aus, und schon die ältesten Volksrechte des fünften und sechsten Jahrhunderts haben, nicht ohne Überwindung großer Opposition im Volke, diesen Verboten wenigstens zum Teil die weltliche Anerkennung gewährleistet.[40] Im Sachsenspiegel ist die kanonische Lehre ganz anerkannt; auch die friesischen Rechtsquellen haben das kanonische Verbot aufgenommen und zwar in der Form des Sprichworts:

„Das Recht der Ehe steht im vierten Knie.“[41]

Noch lebhafterer Opposition begegneten die von der Kirche aufgestellten Ehehindernisse der Schwägerschaft (bis zum vierten Grade) und des stiefelterlichen Verhältnisses.[42] Bei einzelnen Stämmen, namentlich bei den Angelsachsen, war es selbst in der Königsfamilie geradezu üblich, daß der Sohn die Stiefmutter nach Ableben des Vaters heiratete; so heiratete, ohne sich an den Einspruch des Klerus zu kehren, Judith, die berüchtigte Tochter Karls des Kahlen, nach dem Tode ihres ersten Gatten, des westsächsischen Königs Ethelwulf, dessen Sohn aus einer früheren Ehe. Auch die Ehe mit der Bruderswitwe oder mit der Schwester der verstorbenen Frau wider-

sprach keineswegs dem germanischen Gefühl; es gelang jedoch dem Eifer der Glaubensboten, dieser Sitte erfolgreich entgegenzutreten; so glückte es dem heiligen Corbinian, den Bayernherzog Grimoald zur Lösung der Ehe mit der Bruderswitwe zu bewegen.[43] Den schließlichen Sieg der Kirche bekräftigt das Sprichwort:

„Schwägerschaft hindert am ehelichen Leben, fördert aber nicht zum Erben."[44]

Im vollen juristischen Widerspruch zu dieser im Mittelalter herrschenden Lehre steht das modernere Sprichwort:

„Wenn die Frau tot ist, hat die Schwägerschaft ein Ende."[45]

Die Kirche ging aber bekanntlich auch noch über den Kreis der Schwägerschaft hinaus und stellte in Nachbildung des elterlichen Verhältnisses auf Grund der Taufe die sogen. geistliche Verwandtschaft auf, deren Anfänge bis auf Justinian zurückgehen, und welche mindestens die Ehe zwischen dem Taufpaten und dem Täufling oder dessen Kindern zu einer verbotenen macht. Dies Eheverbot wurde, obschon selbst der heilige Bonifazius daran Anstoß genommen hatte, seit dem achten Jahrhundert in weitester Ausdehnung auch im Abendlande herrschend, und erst durch das Tridentinische Konzil wird es etwas beschränkt. Es findet in prägnanter Kürze seinen Ausdruck in dem Rechtssprichwort:

„Der Taufstein scheidet!"[46]

Außer der Verwandtschaft ist es die Standesverschiedenheit, welche in alter Zeit die Ehe verbietet. Freie, Unfreie und Halbfreie stehen sozial und rechtlich zu weit auseinander, als daß eine Verbindung statthaft erschiene. Und wenn es auch der Liebe glückte, selbst diese tiefe Kluft zu überbrücken, so schien ein solcher Bund, eine solche Nichtachtung der hergebrachten Standesunterschiede als schwerste Missethat, ja als ein todeswürdiges Verbrechen. Manche Stämme, wie die

Burgunder, straften in dieser Weise beide Gatten, andere töteten nur den Sklaven, der es gewagt, sein Auge zu der Herrin zu erheben. Wahrhaft dramatisch gestaltet sich (und zwar wohl erst seit dem siebenten Jahrhundert) die Entscheidung bei den ripuarischen Franken.[47] Hier soll der König oder der Graf in öffentlicher Gerichtsversammlung der freien Frau, die einem Sklaven in die Ehe gefolgt, ein Schwert und eine Spindel zur Wahl stellen; wählt sie das Schwert, so muß sie selbst den Gatten töten und bleibt alsdann im Besitze ihrer Freiheit, siegt aber die Liebe, und wählt sie, wie wohl zu erwarten, die Spindel, so rettet sie dem Manne das Leben, sinkt aber mit ihm in die Knechtschaft seines bisherigen Herrn. Die blutige Grausamkeit mildert sich allmählich auch bei den anderen Stämmen; man spricht nicht mehr die letzte, schwerste Sentenz aus[48]; man erkennt die geschlossene Ehe als bestehend an; aller Orten aber huldigt man dem strengen Prinzip, daß der freie Eheteil durch die Eheschließung seiner Freiheit verlustig gehe.[49] Dieser Grundsatz, daß der Knecht seine Frau zur Magd, die Magd ihren Mann zum Knecht macht[50], gelangt zum Ausdruck in dem Sprichwort:

„Die unfreie Hand zieht die freie nach sich.“[51]

Unter den freien Personen selbst bildet dagegen in alter Zeit[52] und auch noch nach dem Sachsenspiegel der Standesunterschied kein Hindernis. Eike von Repgow erklärt die Ehe zwischen Fürsten, Grafen, Schöffenbarfreien und freien Bauern für gültig.[53] Dies Prinzip wird aber nur zu bald verlassen; schon im Schwabenspiegel ist die Ebenbürtigkeit zwischen Hochadeligen und Ritterbürtigen verneint; dann schließen sich auch die Ritterbürtigen den Bauern gegenüber ab. Erst im Laufe der Zeit wird diese letztere Schranke wieder beseitigt, und es wird wieder zur Rechtswahrheit, was das Sprichwort uns zuruft:

„Ritters Weib hat Ritters Recht.“[54]

Die Bäuerin selbst wird durch die Ehe also zur Rittersfrau. Nur im hohen Adel (im juristischen Sinne dieses Wortes) hielt man streng am Ebenbürtigkeitsprinzip fest und zwar selbst dem niederen Adel gegenüber; die Ehe des Hochadeligen mit Ritterbürtigen, Bürgern oder Bauern ist Mißheirat.[55]

Das Rechtssprichwort warnt aber nicht nur vor verbotener Ehe; es erteilt auch positive Ratschläge, um einen Mißgriff in der Wahl der Lebensgefährtin möglichst zu verhüten. In mannigfacher, oft launig derber[56] Form ruft es dem Freier zu:

„Kaufe deines Nachbarn Rind,
Und freie deines Nachbarn Kind,
So weißt du sicher, was du findst."

Diese Parömie war übrigens im 11. Jahrhundert[57] in ihren ersten beiden Zeilen in manchen Städten mehr als eine bloße Klugheitsregel, sie enthielt einen Rechtssatz; denn als sich um die Königspfalzen und Bischofssitze Städte bildeten und wenigstens teilweise mit Hörigen oder hörig Gewordenen zu füllen begannen[58], da war, wie bei jeder Ehe außer Hofrechtsverband, die Ehe mit Stadtfremden, die einem andern Herrn zugehörig waren, verboten und zwar bei Vermeidung der Trennung der Ehe, bezw. der Teilung der Kinder und der Konfiskation des Ehevermögens seitens der beteiligten Grund- und Leibherren.[59] Es bedurfte besonderer Privilegien, um diesen Folgen, namentlich dem Heimfall des ehelichen Vermögens an den Stadtherrn, zu entgehen. Ein solches Privileg erteilte z. B. Kaiser Heinrich V. im Jahre 1114 der Stadt Worms. Ähnliche Privilegien wurden auch den Bürgern oder doch den Kaufleuten anderer Städte erteilt[60]; ja es findet sich für dieses Privileg in einer Rechtsquelle der Schweiz[61] die Parömie:

„Ein Mann nimmt ein Weib, wo er will,
Und eine Frau einen Mann, wo sie will."

Gleichwohl findet sich doch noch später, trotzdem die Banden der Hörigkeit in den Städten gefallen waren, und nach dem Grundsatz:

„Die Luft macht frei"[62]

in den Städten ein vollfreies Bürgertum sich überall entwickelt hatte, die Heirat mit dem nicht ortsangehörigen Mädchen hie und da bei Geldstrafe verboten oder gar mit dem Verlust des Bürgerrechts bedroht.[63] Diese befremdliche Erschwerung der Ehe zwischen Fremden und Einheimischen motivirt das Ulmer Stadtrecht höchst naiv mit der löblichen Absicht des wohlweisen Rats, „damit die allhiesige Bürgerstöchter desto ehender zu heiraten Gelegenheit erhalten mögen".[64]

Das Lebensalter bildet im alten Recht kein Hindernis der Eheschließung; jedenfalls ist das Sprichwort:

„Dreißig Jahr ein Mann"

nicht auf die Heiratsfähigkeit zu beziehen.[65] Wurde doch selbst das vierzehnte und zwölfte Jahr trotz einzelner gesetzlicher Bestimmungen nicht immer als Grenze respektiert.[66] Wissen wir doch, daß die heilige Elisabeth in ihrem vierten Lebensjahr dem zwölfjährigen Landgrafen Ludwig von Thüringen angetraut worden ist.[67] Fordert auch das heutige deutsche Reichsrecht die Altersstufe von 20 Jahren für den Mann, von 16 Jahren für das Mädchen, so ist doch auch heute noch Dispensation bezüglich dieses Erfordernisses zulässig. Übrigens finden wir noch jetzt in einzelnen Partikulargesetzen der Gegenwart die Aufhebung der Vormundschaft und der väterlichen Gewalt an die Eingehung der Ehe geknüpft; in jenen Partikulargesetzen gilt also noch heute die Parömie:

„Die Ehe macht mündig."[68]

Was die Form der Eheschließung betrifft, so besitzen wir darüber ein altes, nordgermanisches Sprichwort, das uns hart und herb zuruft:

„Der hat das Weib, der es kauft."[69]

Wie rauh und barbarisch der Satz auch klingt, wie despektierlich der Kauf der Lebensgefährtin uns auch heute erscheinen mag, so ist doch der Brautkauf eine universalhistorische Erscheinung[70], ja er repräsentirt bereits einen eminenten Kulturfortschritt gegenüber der ursprünglichen Begründungsart der Ehe, gegenüber der durch Brautraub entstehenden Raubehe. Wie bei den meisten Kulturvölkern[71] dereinst, und wie bei vielen Naturvölkern noch heute, so war die stürmische Gewaltthat der Entführung in prähistorischer Zeit auch bei den Germanen wahrscheinlich die regelmäßige Begründungsform der Lebensgemeinschaft zwischen Mann und Weib.[72] Dessen sind Zeugen die Sagen und Lieder, das bekunden einzelne Rechtsaufzeichnungen des 5. bis 9. Jahrhunderts, indem sie die Raubehe, wenn auch als etwas Anomales, so doch immerhin als eine wirkliche Ehe anerkennen[73]; ja bis in die Gegenwart hinein haben sich Nachklänge erhalten in zahlreichen lokalen Hochzeitsspielen, im Brautlauf, im Scheinraub und in der Wegsperre.[74] Der Übergang von der Raubehe zur Kaufehe ist wohl dadurch herbeigeführt worden, daß, nachdem der Entführer „in Sturm und Kampf" die Geliebte erbeutet, er mit der Sippe, den Blutsverwandten der Entführten, zur Abwendung der Fehde einen Vergleich schloß und ein Sühngeld erlegte.[75] Wie nahe lag es nun, statt der nachträglichen Sühnung von vornherein der Zustimmung der Familie sich zu versichern. So wird aus der wirklichen Entführung die vorher verabredete, aus dem Brautraub der Brautkauf.[76] Daß der Brautkauf Jahrhunderte lang nicht nur bei den Skandinaviern, sondern auch in unserem Vaterlande gegolten, beweisen uns zahllose Gesetze und Urkunden.[77] Wurde doch noch im 15. Jahrhundert von den Schöffen zu Eltville ein Urteil gesprochen, daß der Kläger den Beweis zu bringen habe, daß „sîn fadir sîne mûder und ingekeuft und gekirchgengt habe".[78]

Was das moderne Gefühl mit dem Brautkauf wenigstens

etwas auszusöhnen vermag, ist der Umstand, daß, im Gegensatz zum orientalischen Weiberkauf, kein Markten und kein Feilschen bezüglich der Höhe des Preises vorkam[79]; der Preis stand vielmehr ein für allemal fest und zwar kraft Gesetzes. Er betrug vermutlich genau so viel als bei Tötung der Jungfrau zu zahlen gewesen wäre.[80] So betrug der Brautpreis bei den Alamannen 40, bei den Ostfranken 50, bei den salischen Franken 62½, bei den Sachsen sogar 300 Goldschillinge, und zwar für jede Braut ohne Rücksicht auf Schönheit, Jugend und Kunstfertigkeit.[81] Da der Goldschilling an Metallwert etwa dem heutigen Zehnmarkstück[82], im Tauschwert aber einem Rinde gleichkam[83], so ergiebt sich eine gar nicht so unbeträchtliche Summe, die der Freier zu entrichten hatte. Um jenes sich gleichbleibenden Kaufpreises willen haben neuere Rechtshistoriker angenommen, daß nicht die Braut selbst der Gegenstand des Kaufes gewesen, sondern daß die Gewalt über das Mädchen, das sogen. mundium, die Ware gebildet habe. Dem gegenüber ist nun freilich mit Recht betont worden, daß jener gesetzliche Kaufpreis nicht an den Brautvater oder Vormund allein gefallen, daß er vielmehr bei einzelnen Stämmen, insbesondere bei den Burgundern, unter die Mitglieder der Familie, darunter sogar auch an die Schwestern der Braut, verteilt worden sei.[84] So haben wir denn den Kaufpreis als vereinbarte Sühne, als den vollen Ersatz für das der Sippe entzogene Mitglied aufzufassen.

Übrigens pflegte der Freier die doch recht erhebliche Brautkaufssumme nicht sofort beim Vertragsschluß zu bezahlen. In alter Zeit hatte er sie schwerlich immer zur Stelle, zumal damals die Herden als Haupttauschmittel dienten; die Möglichkeit eines Korbes seitens der Sippe war auch nicht ausgeschlossen[85]; endlich lag zwischen dem Kauf und der Heimführung der Braut doch auch ein gewisser Zeitraum[86], Grund genug für den Freier, die Zahlung teilweise wenigstens aufzuschieben. Immer aber

giebt der Freier beim Abschluß des Kaufes ein Handgeld und gelobt (unter Bürgenstellung), den Rest bei der Hochzeit zu entrichten. So giebt König Chlodwig bei seiner Werbung um die Hand der burgundischen Königsschwester Chlotilde an den brüderlichen Vormund derselben, an König Gundobad, nur das uralte Brauthandgeld der Franken: einen Goldschilling und einen Silberpfenning.[87] Statt der geprägten Goldmünze giebt man auch wohl ein Goldschmuckstück, einen Goldreif, einen Ring, und zwar zunächst vermutlich den Angehörigen der Braut.

An dem Kaufpreis partizipierte in alter Zeit die Braut in keiner Weise; wurde sie doch ursprünglich um ihre Zustimmung überhaupt nicht gefragt, mußte sie doch selbst dem ungeliebten Mann in die Ehe folgen. In beiden Richtungen vollzieht sich nun und hauptsächlich unter dem Einfluß der Kirche[88] eine tiefgreifende Änderung. Es erwirbt die Braut ein absolutes Veto gegen den Brautkauf; der Vater oder Vormund darf sie nicht zur Vermählung zwingen; schon im siebenten Jahrhundert wird bei den Langobarden dieser Zwang mit dem Verlust der Vormundschaft geahndet, soweit es sich nicht um den Vater oder Bruder handelt. Diese Unzulässigkeit eines jeden Zwanges zur Ehe ruft auch das Sprichwort dem Brautvater oder Vormund in die Erinnerung, freilich in der Form des bloßen Erfahrungssatzes:

„Gezwungene Ehe bringt nur Wehe.“[89]

Neben dem Veto gewinnt die Braut aber auch weiter einen Anteil, ja den Hauptteil am Kaufpreis. Die Kirche[90] verbietet der Sippe, die Tochter für Geld zu verheiraten; die Sippe muß sich bei den meisten Stämmen mit dem Handgeld begnügen[91], während die Hauptsumme der jungen Frau am Hochzeitstage entrichtet oder vielmehr versprochen und verbürgt wird. Ein letzter Schritt in dieser langsamen Entwickelung ist es sodann, daß auch das Handgeld dem Vater verloren geht und der Braut selbst zufällt. Dieses Handgeld ist nunmehr

ganz allgemein der Ring geworden, welchen zum Zeichen des zustande gekommenen Brautkaufs der Bräutigam der Braut reicht. Von einem Ringwechsel ist bis zum 12. oder 15. Jahrhundert noch keine Rede; nur der Bräutigam ist es, der das sog. Fingerlin oder die Handtreue der Braut ansteckt. Die Ringansteckung war aber nicht bloß ein sinniges Symbol[92], sondern auch juristisch das Mittel, durch welches der Verlobungsvertrag — denn dazu war der Brautkauf geworden — zustande kam. Auch die Parömie betont die Bedeutung dieses wichtigen Aktes. Während heute der Freier oder die Braut, vom juristischen Standpunkt aus, über den Verlobungsring mit Schillers Elisabeth sagen kann:

„Er ist noch keine Kette, bindet mich noch nicht“,

ruft das Sprichwort der älteren Zeit gerade die bindende Kraft des Verlobungsringes in das Gedächtnis mit dem Reim:

„Ist der Finger beringt,
So ist die Jungfrau bedingt.“[93]

Die Jungfrau ist bedingt, d. h., obschon sie noch nicht vermählt ist, ist sie dem Freier bereits zur Treue verpflichtet; ihr Treubruch wird gleich dem Treubruch der Ehegattin geahndet. Aber in ein eheliches Verhältnis zum Bräutigam tritt sie gleichwohl noch nicht; der letztere hat zwar das Recht, hohe Geldstrafen im Falle des Vertragsbruchs von dem Brautvater oder dem Dritten, der sie heimgeführt, einzufordern, aber — und hierauf ist der Nachdruck zu legen — der Bräutigam kann die häusliche Gemeinschaft noch nicht erzwingen. Zur Gewinnung der eheherrlichen Gewalt über die Braut bedarf es vielmehr eines zweiten wichtigen Aktes: der Trauung.[94] Bei diesem Akt werden aber die Brautleute nicht mit einander getraut, sondern es wird nur die Braut dem Bräutigam auf Treue übergeben. Hierbei übt in alter Zeit die Kirche noch keine Mitwirkung; es wurde vielmehr die Braut vor Zeugen und unter Anwendung zahlreicher Symbole vom Brautvater

oder Brautvormund[95] tradiert; der Bräutigam empfängt das Schwert und den Hut als Zeichen der Gewalt, den Mantel als Symbol des Schutzes[96]; seinerseits giebt er verschiedene symbolische Pfänder der von ihm übernommenen Pflichten, bei den Schwaben sieben Paar Handschuhe[97], bei den Franken ein seidenes Tuch, in welchem sich zwölf kleine Silbermünzen, die später unter die Armen verteilt werden, eingebunden befinden[98]; sodann reicht er der Braut einen Becher Weines, aus dem er selbst zuvor getrunken.[99] Auch die Ringansteckung beginnt man bei der Trauung zu wiederholen. An manchen Orten war es übrigens üblich, daß zum Zeichen der Übernahme der Schutzgewalt der junge Ehemann seiner Neuvermählten auf den Fuß tritt oder ihr doch wenigstens symbolisch den Schuh übersendet; man hat gerade in dieser letzteren Zeremonie die Erklärung des Ausdrucks „Pantoffelregiment“ zu finden vermeint.[100] In späterer Zeit traut nicht mehr der Vater oder der regelmäßige Vormund; es wählen sich die Brautleute vielmehr zur Trauung selbst einen Trauungsvormund, einen sog. „Fürsprecher“, der sie zusammengiebt, den Lehnsherrn oder, wie es im Liede heißt, „einen greisen, weisen Mann, der solche Dinge kann“,[101] oder eine andere Person, in der Regel einen Laien; seit dem zwölften Jahrhundert oft einen Geistlichen. Die Trauung erfolgte zunächst außerhalb der Kirche. Ein Kirchgang der Neuvermählten fand, wie Ihnen aus dem Nibelungenliede erinnerlich ist, erst einen Tag oder etliche Tage nach der Trauung statt.[102] Seit dem neunten Jahrhundert verlangt die Kirche, daß die Trauung vor der Kirchenthür in Gegenwart des Geistlichen erfolge, damit die kirchliche Einsegnung sich möglichst schnell daran anschließen könne. Im 13. Jahrhundert verbietet die Kirche bereits die Laientrauungen und fordert, daß die Übergabe der Braut durch einen Geistlichen vollzogen werde. So gelangt die Kirche, obschon Laientrauungen noch bis zum 16. Jahrhundert vorkommen, in den Besitz des Trauungsrechts.[103] Die Ehe wird auf Jahr-

hunderte hinaus zum kirchlichen Institut, dessen sakramentale Natur die Parömie bekundet:

„Die Ehe ist der sieben Heiligkeiten eine der höchsten."[104]

War die Trauung vollzogen, so war allerdings das mundium für den Mann gewonnen; aber für den Stand der Frau und das Vermögensrecht der Ehegatten traten erhebliche Wirkungen doch erst dann ein, wenn der Trauung die Heimführung gefolgt ist, wenn

„der Bräutigam das Glück gehabt und die Braut heimgeführt"[105]

hat. Nun erst, wenn die letzte Schranke gefallen, wenn die Angetraute ganz die Seine geworden[106], beginnt jene höchste Einheitlichkeit des Lebens, der Ehre, des Rechts und des Vermögens, welche die Vollwirkung der deutschen Ehe bildet. Diese höchste Einheitlichkeit des Rechts feiert das Sprichwort in dem alten Reim, der auch in einer Brünner Schöffensatzung sich findet:

„Mann und Weib
Sind ein Leib."[107]

Daher ist die Frau die Genossin des Mannes, daher teilt sie seine Ehren und Würden, daher trifft aber auch sie sein Verschulden, wird sie die Genossin seiner Schmach. Diese Einheitlichkeit der Ehre kennzeichnen die beiden Sprichwörter:

„Des Mannes Ehre ist auch der Frau Ehre",

und

„Des Mannes Ehre schönt das Weib."[108]

Neben der vollen Einheitlichkeit, neben diesem Prinzip der Genossenschaftlichkeit ist die deutsche Ehe aber noch von einem zweiten Grundsatz beherrscht, von dem Grundsatz, daß in diesem genossenschaftlichen Bunde dem Mann als dem Vormund die Oberhoheit gebühre.[109] Dieser Grundsatz wird uns in den verschiedensten Parömien bekundet:

„Der Mann ist ein Haupt des Weibes",
„Er ist des Weibes Vogt und Meister."[110]

Als Vogt, als Vormund hat er die Pflicht des Schutzes, der Vertretung vor Gericht, wie sie vor der Heirat der Vater, der Vormund besessen hatte.

Diese Vogtei giebt ihm aber auch alle jene weitgehenden Rechte, welche dem Vater zustanden. Hierhin gehört in alter Zeit auch das Recht der Tötung, der Verpfändung, der Schenkung, des Verkaufs. Tacitus berichtet uns von den Friesen, daß sie an Stelle des ihnen unerschwinglichen Tributs ihre Frauen und Kinder übergeben haben. Wurde auch im eigentlichen Deutschland dieses exzessive Recht nach Aufgabe des Heidentums beseitigt, so hat es sich doch in Skandinavien noch ziemlich lange erhalten, und Fälle, daß noch auf dem Sterbebett die Frau verschenkt wird, wie König Ring in der Friethjofssage es mit Ingeborg thut, gehören wenigstens bei den Nordgermanen nicht nur der Sage an.[111]

Verlor das Mundium auch in Deutschland jene äußersten Befugnisse, so blieb doch durch das ganze Mittelalter[112] und bis in die Gesetzgebungen des achtzehnten Jahrhunderts[113] dem Eheherrn ein nicht unbeträchtliches Strafrecht. Selbst die Dichter tragen kein Bedenken, die Anwendung dieser diskretionären Gewalt als eine ganz unbedenkliche Handlung von ihren Helden zu berichten; ich brauche in dieser Beziehung wiederum nur an das Nibelungenlied zu erinnern, an Siegfrieds handgreiflichen Zorn gegen die doch heißgeliebte Kriemhild, nachdem sie das unselige Geheimnis verraten. Das Recht stand dem Manne zu; einen Mißbrauch des Rechts befürchtete man nicht; das Gericht schritt nicht ein; man vertraute eben auf die Kraft der Sittenvorschrift, die dem Gatten ins Gedächtnis ruft:

„Wer da schlägt sein Weib,
Trifft seinen eigen Leib.“[114]

In vollem Gegensatz zu den das Strafrecht des Mannes anerkennenden Zeugnissen der Quellen steht nun das friesische Sprichwort:

„Eheleute verbrechen nichts, wenn sie sich schlagen.“[115]
Wir dürften aber wohl nicht fehlgehen, wenn wir uns an jener Stelle die Ehefrau nur in der Defensive vorstellen. Erschien doch die Mißhandlung des Mannes durch die Frau dem germanischen Gefühl als eine solche Verleugnung weiblicher Sanftmut, als eine solche Herabsetzung männlicher Würde, daß die Lokalrechte sich in den mannigfachsten schimpflichen, oft dabei launig gefärbten Strafandrohungen gegen die Übelthäterin und ihr armes Opfer nahezu überbieten. Meist soll die Frau an das Halseisen treten und dem geschlagenen Mann öffentlich Abbitte leisten, er aber den Ratsdiener kleiden.[116] Im Darmstädtischen und in Oberhessen muß sie noch in den Jahren 1588 und 1593 den aus Bürgers Ballade vom Kaiser und Abt Ihnen genugsam bekannten Eselsritt aufführen, der Ehegatte aber den Esel führen, es sei denn, daß er hinterlistig, also ohne sich wehren zu können, geschlagen worden.[117] Nach einer niederösterreichischen Rechtsaufzeichnung des Klosters Heiligenkreuz soll die Frau auf offener Straßen zu Ulreichskirchen den Laster- oder Klapperstein tragen, und zur Erheiterung der lieben Straßenjugend soll der Richter ihr für diesen Gang einen Pfeifer, der eheherrliche Dulder aber einen Pauker bestellen.[118] Am kuriosesten endlich ist eine Bestimmung des westfälischen Benker Heidenrechts[119]; hier soll der geschlagene Mann, der so weibisch, daß er sich von seinem eigenen Weibe schelten, raufen und schlagen ließ[120], aus dem entwürdigten Hause weichen, eine Leiter ansetzen, das Dach aushöhlen, die Hausthür zupfählen, mit sich aber einen Goldgulden nehmen, zwei Nachbarn zuziehen, mit diesen sich in das Wirtshaus begeben und mit ihnen jenen Gulden gleichmäßig[121] verzechen, vermutlich bis er in dem Trank der Labe seinen großen Schmerz vergaß. Die Dachabdeckung als Strafe für den vom Weibe geschlagenen, entwürdigten Mann ist noch in den Jahren 1768 und 1769 im Fuldaschen vollzogen worden.[122]

Die Prinzipien der Einheitlichkeit und der ehemännlichen Vormundschaft beherrschen endlich auch das Vermögensrecht der Ehegatten.

Kein Gebiet unseres heutigen deutschen Rechts zeigt eine größere Zersplitterung als gerade das eheliche Güterrecht; die politische Zerrissenheit Deutschlands in der Zeit seiner tiefsten Erniedrigung weist nicht jene Zerklüftung, jene Überwucherung des Partikularismus auf, welche wir gerade auf diesem Gebiete noch heute zu konstatieren haben. Sind es doch nicht weniger als 120 verschiedene eheliche Güterrechte, nach denen noch heute gerichtet wird[123], 120 Statuten, die sich nicht ohne Schwierigkeit auf fünf Hauptsysteme zurückführen lassen. Die Rechtseinheit auf diesem zerklüfteten Gebiet zu schaffen, ist wohl eine der schwierigsten Aufgaben, die das in Vorbereitung begriffene bürgerliche Gesetzbuch zu lösen hat.

Nicht minder schwierig, obschon interessant genug, ist es, der Entwickelung dieses buntscheckigen Rechtszustandes nachzugehen, aus der vorhandenen Musterkarte der Verschiedenheiten den vielumstrittenen Urtypus des germanischen ehelichen Güterrechts herauszusuchen und die Ursachen der Abweichung und der Zersplitterung zu ermitteln.

In der Urzeit der Germanen gab es, wie neuerdings sehr wahrscheinlich gemacht worden, nur ein Eigentum in der Ehe, nämlich das Eigentum des Mannes.[124]

„Alle Dinge sollen sein in des Mannes Hand."

Diese Parömie einer späteren Periode[125] galt erst recht in ältester Zeit, und zwar lagen alle Dinge in ältester Zeit in seiner Hand nicht nur zu Besitz und Nutzung, sondern sogar zu seinem alleinigen Eigentum. Alles, was die Frau mitbrachte, und sie brachte zunächst nur fahrende Habe, ging in das Eigentum des Hausherrn über, der ihr dafür den vollen Mitgenuß am ganzen Vermögen einräumte.[126] Die überlebende Witwe blieb im ungetrennten Haushalt mit den

Kindern, die das ganze väterliche Vermögen erbten. Sie bekam nichts von ihrer Aussteuer zurück, sondern hatte nur ein Recht auf Unterhalt und Beisitz neben den Kindern.

Dieser primitive Zustand ändert sich, seitdem, wie oben bereits erwähnt, die Kirche dem Vater die Geldannahme für die Verheiratung der Tochter verbietet, und der Kaufpreis der Tochter selbst zufällt. Ihr diesen Preis auszuzahlen, lag für den Ehemann, der ja der Vormund der Frau war, so wenig Veranlassung vor, als etwa ein heutiger Vormund Anlaß hätte, das ganze von ihm zu verwaltende Gut dem Mündel bei Übernahme der Vormundschaft herauszugeben. Statt also der Frau bar auszuzahlen, was doch sofort wieder unter seine vormundschaftliche Verfügung gekommen wäre, versprach der Ehemann ihr eben jenen Betrag für den Fall des Aufhörens seiner Vormundschaft, mit andern Worten: für den Fall ihres Witwenstandes. Die Leistung dieses Versprechens wird Pflicht des Mannes. Die versprochene Witwenversorgung bestand in der Regel in der Einräumung des lebenslänglichen Nießbrauchs an einem Grundstücke, dessen Eigentum den Kindern oder sonstigen Erben des Ehemanns zufiel. Es ist also, wie ein gedankenreicher neuerer Schriftsteller nicht nur für die germanische, sondern von einer höheren Warte, vom Standpunkte der vergleichenden Rechtswissenschaft aus, für die allgemeine Rechtsentwickelung überhaupt bemerkt, die Idee: „Wenn du eine Frau willst, mußt du sie kaufen", übergegangen in die andere Idee: „Wenn du eine Frau willst, mußt du für sie sorgen."[127] Und Kohler macht dabei mit Recht darauf aufmerksam, mit wie unscheinbaren Mitteln die Rechtsentwickelung die wunderbarsten Effekte zu erzielen weiß.

Eine tiefgreifende Umgestaltung vollzieht sich, wenn auch sehr langsam, mit der Veränderung des Erbrechts an Grundstücken. Ursprünglich nämlich galt bei allen germanischen Stämmen das sogen. salische Gesetz, d. h. es waren die

Liegenschaften, das vorzugsweise sogen. Erbe, der Frau versagt, oder, wie das alte Sprichwort es ausdrückt:

„Der Mann geht zum Erbe, das Weib davon.“[128]

Das änderte sich aber langsam im Lauf der Zeiten; in Ermangelung von Männern sollen Frauen auch in den Grundbesitz erben, denn, wie die jüngere Parömie es ausdrückt:

„Wo kein Hahn ist, kräht die Henne“,
„Wo kein Schwert ist, erbt die Spindel.“[129]

So gelangte denn mit dem veränderten Erbrecht auch Grundbesitz durch die Frauen an den Mann, und für diesen Fall konnte der Gedanke des Alleineigentums des Mannes keine Anwendung mehr finden. Es entwickelten sich daher aus der Wurzel jenes Alleineigentums (der Eigentumseinheit) neue Rechtsbildungen, lokal mannigfach verschieden, aber im Wesentlichen doch auf zwei Grundsysteme zurückzuführen, auf das System der äußeren und das System der inneren Güterverbindung. Jenes nennt man auch die Verwaltungsgemeinschaft, dieses die (eigentliche) Gütergemeinschaft. Das erstere System hat sich in den Urkantonen der Schweiz und in sächsischen Gebieten entwickelt, die letztere ist besonders auf fränkischem, daneben (bei beerbter Ehe) auf westfälischem und teilweise auch auf schwäbischem Boden entstanden.[130] Um diese beiden Systeme im allgemeinen zu kennzeichnen, dürften gerade einige Sprichwörter besonders sich eignen.

Für das System der äußeren Güterverbindung, das noch heute in mehreren altpreußischen Provinzen, im Königreich Sachsen und in Thüringen gilt, und das vermutlich das Recht unseres einheitlichen Deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs werden dürfte[131], finden wir den innersten Gedanken niedergelegt in dem Reimspruch des Sachsenspiegels:

„Mann und Weib
Haben kein gezweites Gut zu ihrem Leib.“[132]

zu ihrem Leib, d. h. zu ihrem Leben, aber auch nur so lange, als beide Eheleute leben. Mit anderen Worten: So lange die Ehe besteht, sind die Güter von Mann und Frau äußerlich zu einer Einheit verbunden; der Mann verwaltet und nutzt sie beide; er vertritt sie vor Gericht und außer Gericht; nur für die Veräußerung der zugebrachten Grundstücke der Frau bedarf es der Einwilligung derselben, ja prinzipiell auch ihrer Sippe. Ein Sondergut der Frau ist der Regel[133] nach unstatthaft. Es sind vielmehr, wie in alter Zeit, „alle Dinge in des Mannes Hand", oder, wie eine andere Parömie sich ungalant, aber wahr ausdrückt:

> „So lange der Mann lebt, hat die Frau nichts als den blauen Himmel und den Spinnrocken."[134]

Nur über unbedeutende Summen darf sie, kraft ihrer Schlüsselgewalt, zu Wirtschaftszwecken verfügen. „Ein Weibermarkt ist" — in Schwyz wenigstens — „fünf Schillinge wert"; am Zürichersee vermochte sogar „keine Frau ihrem Mann mehr zu verlieren als 18 Pfennige".[135]

Aber diese Verbindung ist nur eine äußerliche und eine temporäre. Denn wenn die Ehe sich löst, fällt das verbundene Gut in seine ursprünglichen Teile auseinander; der überlebende Teil zieht sein Vermögen zurück; die Witwe oder ihre Verwandten bekommen das Eingebrachte[136] und zwar ohne Mehrung — denn der Mann hatte ja den Nutzen —, aber auch ohne Minderung, denn die Frau haftet nicht für die Schulden des Mannes. Diese Gedanken kommen zum Ausdruck in dem Sprichwort, das sich ebenso im friesischen Landrecht, wie in Schweizer Rechtsquellen findet:

> „Frauengut, das wächst und schwindet nicht"[137]

und in der lübisch-friesischen Parömie:

> „Weibervermögen geht über alle Schuld."[138]

Von ganz anderen Gesichtspunkten geht nun das zweite System, das der inneren Güterverbindung aus. Zwar ge-

langt auch hier die Frau unter die Ehevogtei des Mannes, aber das Frauengut ist nicht nur temporär in der Verwaltung des Mannes, das Vermögen beider Eheleute wird vielmehr zu einer dauernd einheitlichen Masse verschmolzen, die im Eigentum beider Ehegatten steht. Zur Bezeichnung dieses Verhältnisses begegnet uns in Tenglers Layenspiegel das Sprichwort:

„Leib an Leib, Gut an Gut.“[139]

Daher darf der Mann in der Regel über kein Grundstück ohne Zustimmung der Frau verfügen, selbst nicht über diejenigen Liegenschaften, die ihm persönlich bereits lange vor der Eheschließung allein gehörten; es bedarf vielmehr in der Regel[140] zur Veräußerung des Zusammenwirkens beider Eheteile, der sogen. „gesammten Hand“. Das meint wohl das im „Kleinen Kaiserrecht“ aufbewahrte Sprichwort, wenn es sagt:

„Was gesamte Hand thut, das soll stäte sein.“[141]

Daher hat auch die Ehefrau in diesem System Teilnahme am Gewinn und Verlust. Sie wirtschaftet mit dem Mann „auf gemeinsamen Gedeih und Verderb“. Daher kann und wird zumeist das Frauengut wachsen oder schwinden, denn, wie die Parömie für dies System sagt:

„Weibergut gewinnt halben Nutzen und verliert halben Schaden.“[142]

Die Gemeinsamkeit erstreckt sich auch auf die Schulden; selbst die persönlichen und vorehelichen Schulden des Mannes werden gemeinsam; das drückt sinnig die Parömie aus:

„Die dem Manne traut, traut auch den Schulden.“[143]

Daher bleibt die Witwe auch nach des Mannes Tode für die Schulden mit ihrem gegenwärtigen und zukünftigen Vermögen haftbar, es sei denn, daß sie schleunig nach dem Tode das Haus verläßt. Dieses Recht, von der überschuldeten Erbschaft sich durch Verzicht loszumachen, mußte meist mittelst des symbolischen Akts des Mantel- oder Schlüsselrechts geltend gemacht werden.[144] Diesen symbolischen Akt beschreibt uns recht an-

schaulich ein Ratsprotokoll der Stadt Frankfurt a. M. vom Jahre 1451: „Die Frau soll ihren Mantel oder pater noster auf ihres Hauswirts seligen Grab fallen lassen und nit mehr denn ein Kleid anbehalten.“[145] Nach anderen Stadtrechten soll sie, ehe sie in ihren täglichen Kleidern dem Sarge folgt, das Haus verschließen, um es für immer zu verlassen; die Hausschlüssel aber soll sie auf die Bahre niederlegen.[146] Endlich unterscheidet sich dieses System der Regel nach von dem sächsischen auch im Erbrecht, obwohl die größte Mannigfaltigkeit sich gerade im Erbrecht der Gatten geltend macht. Es erhält bei der inneren Güterverbindung nämlich der Überlebende nicht sein Eingebrachtes zurück, sondern einen Teil des gesamten Vermögens beider Eheleute. Dieser Teil beträgt oft ein Drittel oder zwei Drittel, zuweilen einen Kinderteil, meist die Hälfte; denn, sagt die Parömie:

„Mann und Weib kommen auf halb und halb zusammen.“[147]

In einzelnen Rechten dieser Gruppe besteht bei kinderloser, zum Teil sogar bei der mit Kindern gesegneten Ehe der Grundsatz, daß das eheliche Gesamtgut ganz und gar an den überlebenden Ehegatten fällt. Diesen Grundsatz nennt die Rechtswissenschaft das Konsolidationsprinzip[148]; der Volksmund hat dafür eine Reihe von zum Teil humoristischen Sprichwörtern, insbesondere die beiden Parömien:

„Längst Leib, längst Gut“

und

„Wer den Kopf hat, schiert den Bart.“

Dasselbe drückt das Gleichnis aus:

„Der Letzte macht die Thüre zu“

und in symbolischer Weise im Hessischen und Fuldaschen der Satz[149]:

„Hut bei Schleier, Schleier bei Hut.“[150]

Die Gründe, die zur vollen oder eigentlichen Gütergemeinschaft geführt haben, sind äußerst bestritten, und ich würde die

mir gezogene Grenze weit überschreiten, wollte ich denselben hier näher nachgehen. Nur das sei bemerkt, daß, während die bisher herrschende Ansicht den ersten Ausgangspunkt einerseits in der Zuwendung des dritten Teils der Errungenschaft als Morgengabe und andererseits in den Leibzuchtsverträgen sucht[151], Heusler den Anstoß wiederum in dem Bedürfnis der Städtebewohner findet, freilich nicht in dem Bedürfnis der städtischen Kapitals- und Kreditwirtschaft, wie man früher wohl annahm, sondern vielmehr in der Notwendigkeit, bei Ehen von Bürgern mit Fremden die beiderseitigen Vermögen unter einem Recht zu vereinigen, den Eheleuten ein von Hörigkeitsabgaben freies einheitliches Gut zu verschaffen.[152]

Gelöst wird die Ehe durch den Tod oder die Scheidung. Daß der germanische Ehemann um gewisser Verbrechen willen die Frau verstoßen konnte, erzählt schon Tacitus; auch die späteren Volksrechte enthalten eine Reihe von Fällen, in denen die Ehe aus gewichtigen Gründen gelöst werden konnte.[153] Die Kirche führte indes auch in dieser Beziehung ihre abweichende Anschauung durch; die Ehe, die nach dem Sprichwort im Himmel geschlossen worden[154], wird auf Erden unauflöslich. Jeder der beiden Teile konnte dem andern ins Gedächtnis rufen:

„Hast du mich genommen, so mußt du mich behalten“,

und für den Ehemann hatte die Parömie nur den bedenklichen Trost:

„Wem Gott eine Frau giebt, dem giebt er auch Geduld.“[155]

Die Sprichwörter, die wir kennen gelernt haben, enthalten zu einem guten Teil praktische Weisheit und einen sittlichen Kern. Nicht von allen aber können wir das Gleiche sagen; manche sind Produkt und Zeugnis einer überwundenen Stufe der Kultur- und Rechtsentwickelung. Bei aller Pietät gegen Sitte und Recht der Vorzeit müssen wir doch freudig be-

kennen, daß Kultur und Humanität mächtige Fortschritte gemacht, daß mit dem Schutt mittelalterlicher Ruinen auch auf dem Rechtsgebiete rüstig aufgeräumt worden ist. Von jenen antiquierten Gesetzen und Rechten, die sich wie eine ewige Krankheit fortgeerbt, hat der Geist einer neuen Zeit so manch vermorschten Teil hinweggefegt. Gleichgestellt in privatrechtlicher Beziehung ist die Frau dem Mann; aufgehoben ist die Unfreiheit, sind die trennenden Unterschiede der Stände; unverständlich geworden ist uns der Gedanke, daß eine Person im Eigentum einer anderen stehen, eine Sache sein könne, daß der Herr von seinen Unfreien sich mit dem Sprichwort rühmen dürfe:

„Er ist mein eigen, ich will ihn sieden und braten."[156]

Geschützt gegen die Grausamkeit und Härte des strengen Gläubigers ist nunmehr der Schuldner; die Erfahrung hat es uns bestätigt,

„Der Kerker quält, aber zahlt nicht"[157],

während der Schuldner doch einst nach dem grausamen Satze:

„Wer nichts hat, muß mit der Haut zahlen",

der Schuldknechtschaft rettungslos verfallen war.[158] Geläuterte nationalökonomische Erkenntnis hat die Arbeitskraft von der Scholle gelöst, während ehedem beschränkte Volkswirtschaftspolitik, darauf bedacht, den Arbeiter durch unerschwingliche Nachsteuer an die Scholle zu fesseln, die uns heute kaum noch begreifliche Parömie erzeugen konnte:

„Wenn einer ziehet ein, soll man ihm helfen mit Rat,
So einer ziehet aus, soll man ihm nehmen, was er hat."[159]

Solche Parömien nennen wir gern veraltet; in nicht wenigen aber sind sittliche und rechtliche Grundwahrheiten niedergelegt, welche die Jahrhunderte überdauert haben und hoffentlich immer im Munde und im Herzen des deutschen Volkes fortleben werden. So sei allezeit, wie es im Römer zu Frankfurt zu lesen,

„Eines Mannes Rede, keines Mannes Rede,
Daß man sie billig höre alle bede“; [160]

so möge unter Deutschen immer

„Ein Wort ein Mann“ [161]

und

„Recht doch Recht“ [162]

bleiben.

Anmerkungen.

[1] Durch die Bulle Gregors XI «Salvator humani generis» vom Jahre 1374. Vgl. hierüber Homeyer, Johannes Klenkok wider den Sachsenspiegel, 1855, und neuerdings Böhlau in der Ztschr. der Savigny-Stiftung, Germ. Abt. IV (1883) S. 118—129.

[2] Der Sachsenspiegel hat noch heut in den sächsischen Herzogtümern, sowie in Reuß, Anhalt und Schwarzburg unbestritten Geltung. Vgl. P. v. Roth, Syst. d. deutsch. Privatrechts I (1880) S. 175, n. 5. — Gegen die Wahrhaftigkeit Eike's hat neuerdings v. Zallinger in seiner Schrift: Die Schöffenbarfreien des Sachsenspiegels (Innsbruck 1886) p. 226. 248 einen m. E. nicht begründeten Einspruch erhoben.

[3] „Über Jugend und Altern des Rechts“ vgl. überhaupt Gierkes schönen Aufsatz in der Deutschen Rundschau 1879 S. 205 ff.

[4] Höchst bezeichnend eröffnet daher Stintzing seine treffliche, leider unvollendete Geschichte der deutsch. Rechtswissenschaft (1880) mit der „ehrwürdigen Gestalt des ritterlichen Schöffen Eike“. (S. 2.) Über die „gesuchten Rechtsprecher“ (êosagari) einzelner Stämme der älteren Zeit und den nordischen Gesetzsprecher vgl. jetzt Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I (1887) S. 110 u. 150—154, sowie Schröder, Lehrbuch der Deutschen Rechtsgeschichte (1887) S. 35 n. 14 u. S. 221.

[5] Vgl. neuestens Heusler, Instit. d. deutsch. Pr. R. (1885), I S. 66, 68 ff., 75. Daß die Symbolik „nie naiv aus freiem Impulse eines Volkes hervorgebracht, sondern stets reflektiert, künstlich erdacht“, und zwar vom Priesterstand erdacht sei, erscheint doch nicht zutreffend.

Auch daß „schon zur Zeit der Rechtsbücher diese Symbolik nur noch Ruine gewesen“, geht mindestens im Ausdruck zu weit; man denke nur an das Mantel- oder Schlüsselrecht (vgl. bei n. 144 ff.), die Symbolik der lehnsrechtlichen Investitur, an das Spatenstichrecht, an das Symbol des Hutes (im Rugianischen Landbrauch und im Rechtsbuch nach Distinktionen), an den Richterstab als Vorladungssymbol (Homeyer, Richtsteg S. 429), an die Unterwindung beim gesetzlichen Zweikampf (Sachsenspiegel II, 63), an den Anefang von Mobilien und auch von Immobilien „oben am Pfosten des Hausthores“ (vgl. Behrend, Anefang und Erbengewere, 1885, besonders S. 16 u. 17), und an die Bilder des Sachsenspiegels; Grimm, Rechtsaltertümer S. 202 ff. Vgl. jetzt auch noch Brunner S. 111.

[6] Vgl. Gierke, Der Humor im deutschen Recht (2. Ausg. 1886), bezüglich der humorist. Sprichwörter S. 29 u. 30; Sachse, Beitrag zu den Deutschen Rechtssprichwörtern in der Ztschr. f. deutsches Recht XVI S. 90.

[7] Außerdeutsche Rechtssprichwörter bei L. Volkmar, Paroemiae et regulae juris Romanorum, Germanorum, Franco-Gallorum et Brittanorum 1854; vgl. auch Grimm, Die Poesie im Recht in der Ztschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft II S. 50 ff.

[8] Über den Unterschied zwischen Rechtsregel und Rechtssprichwort, sowie zu den beiden folgenden Rechtssprichwörtern vgl. Reyscher, Die Überlieferung der Rechte durch Rechtssprichwörter in der Ztschr. f. deutsches Recht V S. 193, auch Hillebrand, Deutsche Rechtssprichwörter (1858) S. 1 und Osenbrüggen, Die deutschen Rechtssprichwörter (1876) S. 33.

[9] Eisenhart, Grundsätze der deutschen Rechte in Sprichwörtern, 1792 S. 495—498.

[10] Vgl. Oppenhoff, Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuch § 185 Note 15. (9. Auflage.)

[11] Sehr weitläufig handelt hiervon Sachse, Ztschr. XVI S. 115 bis 132. Vgl. auch Hillebrand S. 220 ff. Graf u. Dietherr, Deutsche Rechtssprichwörter 2. Ausg. (1869) S. 408 Note a u. S. 442 u. 449, auch noch S. 416, sowie Schröder in der Ztschr. für Rechtsgeschichte V S. 45.

[12] Grimm S. 208 ff. Selbst drei Ohrfeigen begegnen in einer seltsamen Anwendung im Stadtrecht von Wiener-Neustadt. Hatte nämlich „ein Lotterbube oder Possenreißer gegen einen ehrlichen Mann sich unziemlich betragen, so konnte ihn dieser schlagen, ohne in Strafe oder Buße zu fallen; wenn der Geschlagene klagte, so sollte der ehrbare Mann demselben vor Gericht noch drei Maulschellen fröhlich dazu geben — tres

alapas coram judicio hilariter superaddat —, ja er mußte dieses thun oder verfiel in eine Geldbuße an den Richter". So Osenbrüggen, Studien zur deutschen u. schweizerischen Rechtsgeschichte (1868) S. 104 n. 4.

[13] Dieser Satz bezieht sich übrigens wohl nicht nur auf den Prozeß sondern auch auf die Entstehung des Gewohnheitsrechts. Vgl. auch bei Hillebrand S. 8 den Satz: „Einmal ist keine Gewohnheit". Dagegen wohnt nach Gierke, Humor S. 29 dem Satz, wenn überhaupt eine juristische, so nur eine auf die Begnadigung zu beziehende bei. Vgl. übrigens noch Sachse, Ztschr. XVI S. 93—96, Hillebrand S. 223, Osenbrüggen, Rechtssprichwörter S. 4 und 14.

[14] Vgl. hierzu Osenbrüggen Sprichw. S. 17 ff. und Studien z. deutsch. u. schweiz. Rechtsgeschichte S. 99—110; Hillebrand S. 207 ff.; Graf u. Dietherr S. 393.

[15] Auf die analoge mosaische Rechtssatzung (Deuteron. 23, 24) weist Osenbrüggen, S. 103, hin.

[16] Nach dem Rebenweistum von Twann am Bielersee v. J. 1426 einen Hut voll. Vgl. Osenbrüggen, Stud. S. 101—104, Heusler I S. 66.

[17] Kaltenbäck, die Pan- und Bergtaidingbücher in Österreich unter der Enns, II S. 295 § 35; Hillebrand S. 208 n. 4.

[18] Kaltenbäck a. a. O. S. 253 § 15; Hillebrand S. 209.

[19] Das übersieht anscheinend Hillebrand S. 209 n. 4.

[20] Osenbrüggen, Stud. S. 162 u. 204. — Gierke, Humor S. 66 ff. erachtet jene grausamen Strafen für nicht oder doch nicht mehr ernsthaft gemeint.

[21] Hillebrand S. 201; Graf u. Dietherr S. 399 ff.; dazu Schröder Ztschr. V S. 40 u. 41 a. E.; vgl. auch Kohler, Shakespeare vor dem Forum der Jurisprudenz (1883) S. 106 ff., 115 ff., auch S. 175.

[22] Jedoch trifft den Hehler nicht die strengere Strafe des schweren Diebstahls, wenn auch die Sache von einem schweren Diebstahl herrührt. Schwarze, Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuch § 259 Note 20. Zahlreiche Varianten der Parömie bei Hillebrand S. 205—207. Zur Geschichte dieses Sprichworts vgl. Osenbrüggen, Rechtssprichw. S. 8; vgl. noch Graf und Dietherr S. 313.

[23] Daß er in Strafsachen keineswegs ausnahmslos galt, vgl. Schröder Ztschr. V S. 40, Lehrbuch S. 81 n. 11 und Meyer, Zur Entstehung der Lex Ribuariorum (1886) S. 58 n. 114; vgl. überhaupt Graf u. Dietherr S. 425; Hillebrand S. 218.

[24] Über ihre hohe Bedeutung für rechtshistorische Forschung vgl. Heusler I S. 65.

[25] Daß das Recht ursprünglich durch gereimte Sprüche fortgepflanzt wurde, erachtet für wahrscheinlich Reyscher S. 189. Vgl. auch Brunner S. 111. Daß selbst in des Tacitus Germania Anklänge an ein Rechtssprichwort sich finden, vgl. unten n. 107 (Einheitlichkeit des Rechts der Eheleute). — Auf eine Parömie im Volksrecht der ribuarischen Franken (tit. 58 § 11) hat neuerdings C. Koehne, Geschlechtsverbindungen der Unfreien im fränkischen Recht, 1888 (in Gierkes Untersuchungen XXII) S. 14 ff. aufmerksam gemacht.

[26] So Brunner in v. Holtzendorffs Encycl. 4. Aufl. S. 205 u. jetzt Deutsche Rechtsgeschichte S. 296. — Erläuterung der Malbergschen Glosse zuletzt von dem Holländer H. Kern in Hessels „Lex Salica" (London 1880).

[27] So Heroldscher Text tit. XI c. VIII (ed. v. Alfred Holder, Lpzg. 1880, S. 48). In der Behrendschen Ausgabe tit. X, Zus. 5 a. E. S. 15.

[28] Gengler, Germanische Rechtsdenkmäler (1875) S. 41 n. 15. Derselbe liest übrigens am Eingang der Stelle mit Recht statt thenca texaca: theu thexaca. Nicht als Sprichwort, sondern als Bezeichnung für den Raub verschiedener Dienerinnen ist die Stelle von Grimm (Vorwort zur Ausgabe der Lex Salica von Joh. Merkel [1850] S. XXXII ff.) gedeutet; auch Kern (bei Hessels S. 467 § 21) scheint der Grimmschen Ansicht und erklärt smala texaca als Raub der smala d. i. der maiden, damsel; amba deutet er nicht als gleich, sondern bringt es, ähnlich wie Grimm, mit ambacht (Amt, métier) in Zusammenhang.

[29] Graf u. Dietherr S. 313, 316.

[30] Hillebrand S. 151 n. 1.

[31] Dasselbe wird noch gewaltig überschätzt in der Vorrede zur ersten Auflage von Eisenhart (1758); für die Gegenwart zutreffende Urteile bei Hillebrand S. 2, Osenbrüggen, Rechtssprichwörter S. 38, Gerber, Privatrecht § 28 a. E., Beseler, System des Deutschen Privatrechts, 4. Aufl. (1885) S. 90 n. 3. Vgl. auch Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte S. 8 u. 111.

[32] Dreyer, Nebenstunden 1768, S. 65. Das Urteil lautet: Wente also man segt: „De Dode ervet den Levenden", dat shal ok na olden Landrecht Gorge Voysen geneten Prozeßk. — Bezüglich der Prozeßkosten besteht im Jahre 1437 in den Urteilen des Ingelheimer Oberhofs oft die ganze Motivierung gleichfalls nur in einer Parömie, nämlich in dem Satze: „Wer eins unden liege, der liege auch des andern unden." (Lörsch, der Ingelheimer Oberhof [1885] S. 10, 19, 25, 130.)

[33] Dreyer, a. a. O. Kraut, Grundriß zu Vorlesungen über das Deutsche Privatrecht § 21.

[34] Osenbrüggen, Rechtssprichwörter S. 7; Dreyer, Nebenstunden S. 64.

[35] Vgl. über diese und andere Sammlungen Graf u. Dietherr, Vorrede S. III u. IV.

[36] Die Zahl hätte allerdings durch Weglassung bloßer Varianten vielfach beschränkt werden können; nach Osenbrüggen, Rechtssprichwörter S. 38 ließen sich Dreiviertel ohne Schaden wegwerfen, vgl. auch a. a. O. S. 8.

[37] Osenbrüggen S. 38 ff. Wichtige Ergänzungen und Berichtigungen giebt Schröder, Ztschr. V S. 28—45.

[38] Graf u. Dietherr S. 141 u. 149; Eisenhart S. 112 ff.

[39] In Skandinavien bestand in sehr alter Zeit sogar die Geschwisterehe. Vgl. Weinhold, Die Deutschen Frauen im Mittelalter, 2. Aufl. (1882) I S. 359; vgl. übrigens Grimm, Rechtsaltertümer, 2. Ausg. (1851) S. 435; Heusler II S. 290.

[40] Schon das Volksrecht der Alamannen verbot die Ehen zwischen Geschwisterkindern. Vgl. Heusler II S. 295. Über die Entwickelung der Ehehindernisse bei Franken und Bayern sehr eingehend E. Löning, Gesch. d. Deutsch. Kirchenrechts (1878) II S. 546—562. Vgl. auch Laband in der Ztschr. für Völkerpsychologie und Sprachwissenschaft III S. 162. Brunner S. 224. Nach heutigem Reichsrecht (G. v. 6. 2. 1875 § 33) ist in der Seitenlinie nur die Ehe zwischen Voll- und halbblütigen Geschwistern verboten.

[41] Graf u. Dietherr S. 550—555.

[42] Nur bez. der Eheschließung mit der Stiefmutter, Stieftochter und Brudersfrau findet sich ein Verbot im Edikt des langob. Königs Rothar, Heusler II S. 291; vgl. auch Löning S. 543, 552 u. 562, E. Meyer, S. 82 n. 11 u. Brunner, D. R. G. S. 293 n. 3.

[43] Weinhold, Deutsche Frauen S. 360; Laband a. a. O.; Zöpfl, Deutsche Rechtsgeschichte 4. Aufl. (1872) S. 14 n. 43.

[44] Hillebrand S. 117.

[45] Hillebrand S. 117, Graf u. Dietherr S. 141.

[46] Hillebrand S. 118, Graf u. Dietherr S. 141, 151, 550 u. 555. Historisch besonders Löning S. 563—565.

[47] Lex Ribuar. tit. 58 § 18. Vgl. E. Meyer, Zur Entstehung der Lex Ribuar. (1886) S. 121 ff.

[48] Vgl. aber noch Schwabenspiegel cap. 319 (Laßberg) und Weinhold S. 354.

[49] Vgl. überhaupt Laband S. 157—159 und den interessanten Fall des burgundischen Liebespaares Aunegildis u. Balthamod ebendas.

S. 164. — Straflos blieb freilich die dauernde Geschlechtsverbindung des Herrn mit der eigenen Magd; diese Verbindung war aber nicht Vollehe, sondern Minderehe (Kebsehe, honemo, bonimo). Vgl. Koehne S. 2, 12, 25 n. 87 u. 33.

[50] Graf u. Dietherr S. 62; der Satz hätte übrigens nicht in das zweite, sondern in das fünfte Hauptstück gehört. — Über Ausnahmen (Conculcatorienbriefe, Ehe mit Fiskalinen) vgl. Koehne S. 16, 17, 19 u. 22.

[51] Hillebrand S. 18. In noch derberer Form kommt dieser Gedanke zum Ausdruck in dem Satz: „Trittst du mein Huhn, so wirst du mein Hahn." Hillebrand S. 19ff., Graf u. Dietherr a. a. O.

[52] Laband S. 158 u. 161; mit Recht wird der gegenteilige Bericht bez. der alten Sachsen (Translatio S. Alexandri) von ihm für sehr unwahrscheinlich erklärt. Vgl. aber auch. Stobbe IV die Eingangsworte zu § 213.

[53] Stobbe IV S. 41.

[54] Hillebrand S. 31ff., Graf u. Dietherr S. 145, Stobbe IV S. 42 n. 5—7.

[55] Die Mißheirat ist zwar auch eine richtige Ehe, doch treten Frau und Kinder nicht in den Stand des Mannes resp. des Vaters. Genaueres bei Stobbe IV S. 43 u. 44.

[56] Z. B. „Heirate über den Mist, so weißt du, wer sie ist!" Hillebrand S. 119. Weitere Zitate bei Mittermaier, Privatrecht I S. 275 n. 5.

[57] In der älteren Zeit (der Volksrechte) kommen Ehen mit Fremden und sogar zwischen Germanen und Nichtgermanen, bei Fürsten und auch im Volk, häufig genug vor. Laband S. 160, aber doch auch Weinhold S. 355.

[58] Genaueres bei Gierke, Das Deutsche Genossenschaftsrecht I S. 251ff. Arnold, Stud. z. Deutsch. Kulturgesch. S. 188ff.

[59] Huber, Histor. Grundlage des ehel. Güterrechts der Berner Handfeste (1884) S. 57ff. Heusler II S. 322ff., 332, 337ff.

[60] Gierke I S. 264 (Speier schon i. J. 1111). Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte V S. 250.

[61] Öffnung zu Rheinau bei Schaffhausen (Grimm, Weistümer I S. 287): „hie seindt auch lüth, die hand kaufflüth recht, dieselben lüth soll niemand vahlen, noch erben; ein Mann nimmt" ꝛc. (wie im Text) vgl. Heusler II S. 322; Huber S. 58. Daß mercator oft für Bürger gebraucht wird, vgl. Behrend, Handelsrecht S. 21 n. 12.

[62] Hillebrand S. 27; Graf u. Dietherr S. 62; Gierke,

Genossenschaftsrecht I S. 260 u. 264 n. 41; über den entgegengesetzten Grundsatz: „Die Luft macht unfrei" in den hofrechtlichen Genossenschaften: ebendaselbst S. 164 u. 321.

[63] Z. B. in Nördlingen, Estor, bürgerliche Rechtsgelahrtheit der Teutschen I § 352. Über Frankfurt a. M. vgl. Bender, Handbuch des Frankf. Privatrechts S. 117 (Hillebrand S. 119 n. 1).

[64] Hillebrand S. 119, Graf u. Dietherr S. 149. — Gierke I S. 704 führt die Bevorzugung derjenigen, welche Bürgerstöchter oder Bürgerswitwen heirateten, treffend zurück auf den wesentlich privatrechtlichen Charakter, den das Bürgerrecht seit dem 15. Jahrhundert angenommen hatte.

[65] Irrig und sich selbst widersprechend Graf u. Dietherr S. 150. In der Urzeit soll die Ehemündigkeit nach Schröder, Lehrbuch S. 69, mit dem vollendeten zwanzigsten Jahre begonnen haben.

[66] Stobbe, Privatrecht I S. 291 n. 26. Weinhold S. 294—295.

[67] Heusler II S. 289 ff. Vgl. auch das. die Züricher Urkunde v. J. 1287.

[68] Z. B. Code civil 476 „Le mineur est émancipé de plein droit par le mariage." Züricher Privatrechtl. G. B. § 420; Hillebrand S. 15; Stobbe IV S. 476.

[69] Graf u. Dietherr S. 147 n. a.; vgl. den daselbst zitierten Mecklenburgischen Satz „Dree Sößlinge iß de olde Kopp" und dazu Sohm, Eheschließung S. 57 n. 77, derselbe, Trauung und Verlobung S. 54 n. 30; auch lautet das oben genannte Sprichwort: „Freie deines Nachbarn Kind" nach einer von Hillebrand S. 119 zitierten Variante: „Wer nicht will sein betrogen, der kaufe des Nachbarn Rind und kaufe des Nachbarn Kind." — „Kaupa" bedeutet allerdings in den nordischen Quellen nicht „kaufen", sondern „Vertrag schließen" im allgemeinen; vgl. Karl Lehmann, Verlobung und Hochzeit nach den nordgermanischen Rechten des früheren Mittelalters (1882) S. 9 ff.; vgl. übrigens auch Laband S. 153 Note und Habicht, Altdeutsche Verlobung S. 11 n. 1 (1879).

[70] Kohler, Das Recht als Kulturerscheinung (1885) S. 9: Man findet sie noch jetzt bei Malaien, Mongolen, Arabern, Finnen, Afrikanern; sie bestand aber auch dereinst bei Hebräern, Indern (Asura-Ehe), Römern, Kelten und Germanen. Schröder, Lehrbuch S. 67 n. 105.

[71] Indern, Slawen, Kelten, Altgriechen und Römern.

[72] Dargun, Mutterrecht und Raubehe und ihre Reste im germ. Recht und Leben (1883) S. 78 ff.; Kohler S. 8 ff.; Heusler II S. 277. Nicht ganz so weit geht Brunner S. 72; immerhin erkennt

auch er unter Verweisung auf das berühmte Beispiel des Cheruskerfürsten Arnim an, daß die Germanen die Raubehe gekannt haben. Gegen die Raubehe als „Normalehe des Urrechts" jetzt auch Schröder, Lehrbuch S. 66.

[73] Laband S. 174; Dargun S. 25 ff. u. 111 ff.; Heusler II S. 277 u. 279 n. 7; auch Stobbe IV S. 10 n. 9 u. S. 24 u. Schröder a. a. O. Vgl. aber auch die Egilssaga c. 9 bei Weinhold S. 375.

[74] Dargun S. 127—138. Brunner S. 73; Weinhold S. 384 ff., 410 ff. Die Erklärung dieser Entführungsspiele durch Schröder S. 66, 101 — „es handelte sich einzig darum, den Übergang der Braut in die Hand des Bräutigams in drastischer Weise sich vollziehen zu lassen" — ist nicht überzeugend.

[75] Kohler S. 9; Heusler II S. 279; auch Sohm, Trauung und Verlobung 1876, S. 20 ff.

[76] Kohler S. 9; Heusler S. 280. Nicht ganz zustimmend Brunner S. 72 n. 9.

[77] Schröder, Gesch. des ehelichen Güterrechts I S. 9, 47 ff. u. 79, II 2. S. 35 n. 20, 273, II 3. S. 325 n. 93. Brunner S. 74.

[78] Bodmann, Rheingausche Altertümer S. 672, bei Laband S. 154, bei Lörsch und Schröder, Urkunden Nr. 342.

[79] Sohm, Recht der Eheschließung S. 33, vgl. auch desselben schönen Vortrag: „die Frau im deutschen Recht" (Deutsche Rundschau IV).

[80] Heusler S. 280 n. 9; Habicht S. 12—14. Das ist freilich nicht bei allen Stämmen unbestritten. Schröder, Gesch. I S. 18; Stobbe IV S. 13; Brunner S. 75.

[81] Sohm a. a. O. Ob diese Summen Maximal- oder Minimalsätze gewesen und ob sie überhaupt durch Vertrag abgeändert werden konnten, ist zweifelhaft. Vgl. Schröder I S. 78; Stobbe S. 13 n. 24; Habicht S. 12 n. 3. Weinhold S. 321 ff.

[82] Schröder, Lehrbuch der Deutschen Rechtsgeschichte S. 182 n. 4. Über die Streitfragen bez. des Münzfußes vgl. auch E. Meyer S. 35 und Brunner S. 213.

[83] Lex Rip. 36 c. 11: „vaccam cornutam videntem et sanam pro uno solido tribuat." In der Karolingerzeit sank der Wert des Solidus im Verhältnis zum Vieh um das Drei- bis Zehnfache. Schröder a. a. O. S. 184 n. 18 a. E.

[84] Heusler S. 279 n. 8. Vgl. auch Brunner S. 90 u. 91.

[85] Man denke an die Egilssaga; Weinhold S. 363.

[86] Die Hochzeiten fanden in der Regel im Spätherbst oder Wintersanfang statt. Weinhold S. 363.

[87] Sohm, Eheschließung S. 32; Heusler S. 285.

[88] Schröder I S. 79; Habicht S. 24.

[89] Graf u. Dietherr S. 141 u. 147.

[90] Z. B. noch die erste Kirchenversammlung von Trier im Jahre 1227. Schröder I S. 79; Weinhold S. 303 ff. u. 323 n. 4.

[91] Sohm, Eheschließung S. 33; vgl. aber auch Friedberg, Verlobung und Trauung S. 9 n. 2.

[92] Vgl. die herrlichen Verse in Gotfrieds Tristan 18311 ff., sowie überhaupt Weinhold S. 343 ff. und Sohm, Eheschließung S. 54 ff.

[93] Hillebrand S. 116; Graf u. Dietherr S. 141 u. 148.

[94] Über das Verhältnis von Verlobung zur Trauung im Deutschen Recht ist zwischen Friedberg und Sohm lebhaft disputiert worden; vgl. über die Streitfrage die reiche Litteraturangabe bei Habicht S. 31; Stobbe IV S. 17 n. 40 und jetzt Heusler S. 283 u. 284.

[95] Über den nordischen „Verlober“ vgl. Lehmann S. 13 ff.

[96] Reyscher, Symbolik S. 82 ff.

[97] Schröder, Lehrbuch S. 50 n. 5 u. S. 57 n. 45.

[98] Sohm, Eheschließung S. 47 ff., 66 ff., 73 ff., 101—104, 319—321.

[99] Reyscher, Symbolik S. 97; Weinhold S. 383, 391 u. 401 n. 4, auch S. 371. Vgl. noch Sohm, Eheschließung S. 31 u. 54.

[100] Grimm, Poesie im Recht S. 77, Rechtsaltertümer S. 433; Sohm, Eheschließung S. 65; Weinhold S. 372.

[101] Vgl. Wernhers Meier Helmbrecht: „uf stuont ein alter grîse, der was der worte wîse, der kunde so getaniu dinc“. Sohm, Eheschl. S. 69 n. 32; Friedberg, Eheschl. S. 82; Friedberg, Trauung und Verlobung S. 13.

[102] Sohm, Eheschließung S. 159 n. 16; Stobbe S. 26 n. 9; Weinhold S. 379.

[103] Sohm a. a. O. S. 70 n. 34; Stobbe S. 24 n. 3.

[104] Graf u. Dietherr S. 139 (Schwabenspiegel 10, 6).

[105] Reyscher, Rechtssprichwörter S. 204; Graf u. Dietherr S. 144. Vgl. auch Brunner S. 73 n. 13; Weinhold S. 407 ff.

[106] Über die Bedeutung der copula carnalis vgl. Heusler II S. 283 (bei der Raubehe habe sie als der eheschließende Akt gegolten) u. 287. Vgl. auch die Parömie: „Ist das Bett beschritten, so ist das Recht erstritten“, und deren Varianten Hillebrand S. 123 ff.; Graf u. Dietherr S. 140 Nr. 11 und 13, S. 153 Nr. 83 u. 84, 157. Schröder, Lehrbuch S. 69 n. 117.

[107] Hillebrand S. 120; daselbst wird auch hingewiesen auf den Anklang der Parömie einerseits an die berühmten Worte des Tacitus,

Germania c. 19: (sic unum accipiunt maritum, quomodo unum corpus unamque vitam), andererseits an Genesis c. 2 v. 23; Graf u. Dietherr S. 142.

[108] Hillebrand S. 32; Graf u. Dietherr S. 140 u. 146; vgl. daselbst auch das sittlich, aber nicht juristisch zutreffende Gegensprichwort: „Der Weiber Schande ist auch der Männer Schande."

[109] Sohm, in der Deutsch. Rundschau. Daß „eheliche Gewalt" und „Munt des Ehemanns" keine Gegensätze, vgl. Heusler II S. 279.

[110] Graf u. Dietherr S. 140 Nr. 22, und S. 171, 173. — Auch nach heutigem preuß. Recht ist der Mann „das Haupt der ehelichen Genossenschaft" (A. L. R. II, 1 § 184).

[111] Laband S. 169; Weinhold II S. 10—12. Vgl. auch Brunner S. 75; Schröder, Lehrbuch S. 55 u. 61.

[112] Beispiele bei Stobbe S. 52 n. 22 und S. 58 n. 17.

[113] Z. B. in Bayerns Codex Maxim. Bavar. v. J. 1756 I, 6. 12: „sie kann .... benötigten Falls mit Mäßigkeit gezüchtigt werden". Vgl. Stobbe S. 58 n. 17.

[114] Graf u. Dietherr S. 144.

[115] Westerwolder Landrecht XIII; Graf u. Dietherr S. 140 n. 10 und 144.

[116] Teichler Stat. bei Grimm, Rechtsaltertümer S. 724 Note.

[117] Grimm, Rechtsaltertümer S. 722; vgl. auch Gierke, Humor S. 70.

[118] Graf u. Dietherr S. 144 Note c. Kaltenbäck a. a. O. I S. 14.

[119] Die Benker oder Penker Heide liegt zwischen Lünern und Hamm. Vgl. das Benker Heidenrecht bei Grimm, Weistümer III S. 40 ff.

[120] Diese Bezeichnung des geschlagenen Mannes findet sich zwar nicht im Benker Heidenrecht, wohl aber im Blankenburger Statut von 1594; Grimm, Rechtsaltertümer S. 724.

[121] Über den humoristischen, nicht salonmäßigen Maßstab zur Feststellung der Gleichmäßigkeit vgl. die Schlußworte des c. 26 des Heidenrechts und dazu Gierke, Humor S. 57 ff.

[122] Grimm, Rechtsaltertümer S. 724. — Noch andere lokale Gebräuche von Partenkirchen und Kühnhart erzählt Weinhold II S. 5.

[123] Roth in der Ztschr. f. vergleichende Rechtswissenschaft I S. 39 bis 94. Boshaft, aber nicht ohne Grund bemerkt ein französischer Jurist (P. Gide) in der Nouvelle revue historique de droit français et étranger II (1878) S. 252: «ils (les Allemands) peuvent faire du droit comparé sans sortir de chez eux».

[124] Huber, Die historische Grundlage des ehelichen Güterrechts der Berner Handfeste (Baseler Universitätsfestschrift für Bern, 1884) S. 22, 29; Heusler in den Institutionen des Deutschen Privatrechts II S. 292. Zustimmend Sohm in Grünhuts Zeitschr. XIV S. 215 ff.

[125] Sie steht im Kleinen Kaiserrecht; vgl. Graf u. Dietherr S. 152 n. 50.

[126] Huber S. 34 u. 35; Heusler S. 294 ff.

[127] Kohler a. a. O. S. 11.

[128] Hillebrand S. 155; Graf u. Dietherr S. 189.

[129] Vgl. Hillebrand S. 156: „Die Erbschaft geht vom Spieß auf die Spindel.“ Graf u. Dietherr S. 189.

[130] Ob die westfälische und lübische Ehe als Gütergemeinschaft anzusehen, ist lebhaft umstritten. Vgl. Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland (1867—1874) II, 3, S. 298 n. 9; ferner Stobbe IV S. 118 u. 122; vgl. auch Heusler II 329 ff., 354 ff., 408 ff.; Roth II S. 59, 189 u. 240.

[131] Stobbe IV S. 135. Vgl. jetzt den Entwurf erster Lesung § 1283 ff.

[132] Reyscher S. 203; Hillebrand S. 121 ff.; Graf u. Dietherr S. 153.

[133] Stobbe IV S. 77 n. 9 u. S. 153 ff.

[134] Graf u. Dietherr S. 152 Nr. 53.

[135] Osenbrüggen, Rechtssprichwörter S. 28; Hillebrand S. 132 ff.; Graf u. Dietherr S. 152 n. 55 u. 56.

[136] Über die Modifikation im Sachsenspiegel — statt der eingebrachten Mobilien alle Fahrnis, die Frauen als Aussteuer zuzubringen pflegen — vgl. Stobbe S. 80; Heusler S. 299; Sohm S. 216.

[137] Osenbrüggen, Rechtssprichwörter S. 28; Hillebrand S. 126 und 127; Graf u. Dietherr S. 154; Schröder II, 1, S. 99, II, 3, S. 398 n. 28; Stobbe IV S. 95 n. 18.

[138] Graf u. Dietherr S. 154 Nr. 99 u. 100; vgl. dazu Schröder II, 3, S. 282 n. 15 (bei unbeerbter Ehe in Lübeck) u. S. 399 n. 33; Stobbe S. 95 n. 18.

[139] Stobbe IV S. 198 n. 3; Hillebrand S. 122; Graf u. Dietherr S. 153 u. 158.

[140] Vgl. jedoch auch Stobbe IV S. 119 n. 6; Schröder II, 2, S. 16 ff., 179, II, 3, S. 316; Roth, Privatrecht II S. 60.

[141] Graf u. Dietherr S. 153.

[142] Graf u. Dietherr S. 154; Heusler II S. 402 hebt hervor,

daß der Satz „Frauengut kann nicht schwinden" mit der gesamten Hand unvereinbar sei.

[143] Hillebrand S. 125; Graf u. Dietherr S. 152. Viel zu allgemein Reyscher, Rechtssprichwörter S. 204; vgl. jedoch auch Stobbe IV S. 119 a. E.

[144] Vgl. Reyscher, Rechtssprichwörter S. 204 n. 33; Grimm, Poesie S. 78; Hillebrand S. 125 n. 2; Stobbe IV S. 97 u. 212 n. 41; Roth S. 61.

[145] Thomas, Der Oberhof zu Frankfurt a. M. (1840) S. 519. Vgl. auch Lörsch, Oberhof von Ingelheim S. 314.

[146] Z. B. noch nach der Danziger Willkür von 1749.

[147] Graf u. Dietherr S. 153 n. 68. Bezüglich anderer Quoten vgl. Stobbe S. 101, 102 u. 219 n. 10.

[148] Stobbe S. 244 n. 3.

[149] Über Hut und Schleier vgl. Reyscher, Symbolik S. 96; Hillebrand S. 131.

[150] Graf u. Dietherr S. 153; Gierke, Humor S. 29; Hillebrand S. 129 ff. Daß die vier zuletzt genannten Sprichwörter oft auf Gütergemeinschaft an sich oder bloß auf den lebenslänglichen Beisitz des Überlebenden zu beziehen sind, vgl. Reyscher, Ztschr. S. 205, zum Teil auch Stobbe S. 198.

[151] Schröder, Geschichte II, 2, S. 48, II, 3, S. 191 ff.; Roth S. 59 ff., 63 ff. Die gegenseitigen Leibzuchtsverträge nimmt zum Ausgangspunkt Huber S. 46 ff.

[152] Heusler S. 321, 325, 401; Huber S. 57. Letzterer bringt daneben (S. 55) noch die besondere Neigung der Städter zur Begründung der Gütergemeinschaft in Verbindung mit dem Vorwiegen der Errungenschaft in den Städten, zumal bei der Häuserleihe. Vgl. auch Sohm a. a. O. S. 217.

[153] Sohm, Trauung und Verlobung S. 6; Laband S. 170. Weinhold II S. 25 u. 45.

[154] Graf u. Dietherr S. 143 n. d.

[155] Hillebrand S. 119; Graf u. Dietherr S. 143.

[156] Osenbrüggen, Rechtssprichwörter S. 36; Grimm, Rechtsaltertümer S. 342 ff.; Hillebrand S. 15 u. 16; Graf u. Dietherr S. 42.

[157] Graf u. Dietherr S. 480; Hillebrand S. 102.

[158] Graf u. Dietherr S. 321; Hillebrand S. 100 ff.; Kohler, Shakespeare vor dem Forum der Jurisprudenz S. 20.

[159] Graf u. Dietherr S. 43; Hillebrand S. 35. Der letztere

irrt, wenn er behauptet, daß nirgends die Nachsteuer dem Wegziehenden das gesamte Vermögen nahm; in der That zog man nach Grafen Johanns Freiheitsbrief (für Saarbrücken) von 1321 das ganze Gut ein. „Wer von uns rumede oder burgerschaft anderswo empfinge, des gut han wir auch gewonnen.“ Grimm, Weistümer II S. 3. a. E.; vgl. auch Stobbe I S. 316.

[160] Sachse S. 95 ff.; Graf u. Dietherr S. 433, Goethe, Wahrheit und Dichtung, 1. Buch; Osenbrüggen S. 10; Hillebrand S. 217 n. 5.

[161] Reyscher S. 197 n. 15, der auch auf die befremdende Deutung dieses Wortes in Jean Pauls Levana hinweist; ebenderselbe, Symbolik S. 8; Hillebrand S. 94. Eine zweifache Auslegung giebt Sachse, Ztschr. XVI S. 97—102, doch ist seine zweite Auslegung (kein word d. h. kein Grundbesitz, kein politisch berechtigter Mann) schwerlich zutreffend. — Wie auch das trefflichste Prinzip, das der Gebundenheit ans Manneswort, durch sinnlose Übertreibungen und Silbenstechereien im Formalismus des mittelalterlichen Gerichtsverfahrens mißbraucht werden konnte, darüber vergleiche man die interessanten Mitteilungen Siegels, Die Gefahr vor Gericht und im Rechtsgang (1866), besonders den kuriosen Fall S. 7, auch Siegels Deutsche Rechtsgeschichte (1886) S. 434 ff. — Daß die Parömie selbst kein Beweis dafür ist, daß bei den Germanen auch formlos geschlossene Verträge von jeher bindend waren, steht nunmehr allgemein fest (Schröder, Lehrbuch S. 55 n. 35); die Klagbarkeit der formlos geschlossenen Verträge wurde erst im späteren Mittelalter zugelassen (Stobbe III § 62).

[162] Hillebrand S. 4; Osenbrüggen S. 34; Graf u. Dietherr S. 5 und 409; Schröder Ztschr. V S. 32 zitiert dazu Vos 6100 „de recht heft, schel wol richtig blywen“.



II.

Warum hat und braucht der Handel ein besonderes Recht?

In einer Zeit, die mit Standesvorrechten (und Standesgerichten) nahezu ganz gebrochen, die das Prinzip der Gleichheit aller vor dem Gesetze auf das Panier und in die Verfassungen geschrieben hat, in einer Zeit, wie die Gegenwart, dürfte es auf den ersten Anblick höchst befremdlich erscheinen, daß der Handel noch immer ein besonderes Recht (und besonders zusammengesetzte Gerichte) besitzt.

Es liegt nun freilich der Einwand sehr nahe, daß das besondere Handelsrecht (und das besondere Handelsgericht) nicht sowohl für Handels*personen*, als vielmehr für Handels*sachen* Geltung beansprucht, daß mithin nicht sowohl ein Privileg eines *Standes* in Frage ist, als vielmehr eine Besonderheit gewisser Rechts*verhältnisse*, in welche, bei der herrschenden Gewerbefreiheit, jedermann einzutreten unbenommen ist.

Dieser Einwand enthält aber doch nur eine *halbe* Wahrheit; denn es giebt noch heut eine ganze Reihe von Rechtsinstituten, welche *nur* dem Kaufmann, *nur* dem *gewerbs*mäßigen Handeltreibenden als solchen betreffen; so hat nur

der Kaufmann, ja sogar nur der Großkaufmann eine Firma; nur er kann Prokuristen bestellen; nur er hat den Schutz des figürlichen Warenzeichens; so giebt es nur unter Kaufleuten ein besonders geartetes kaufmännisches Pfandrecht, ein besonders geartetes kaufmännisches Retentionsrecht, das Zinseszinsrecht im Kontokorrentverkehr und so manches andere.

Wäre aber auch jener Einwand, was er eben nicht ist, eine volle Wahrheit, so bliebe es doch immer noch seltsam genug, daß dieselben Rechtsverhältnisse eine ganz verschiedene Beurteilung finden, je nachdem sie im Handel, d. h. im vermittelnden Mobiliar-Güterverkehr, oder im sonstigen Verkehr, etwa in der Landwirtschaft, dem Handwerk, dem Immobiliargüterumsatz begegnen. Oder wäre es nicht befremdend, daß der Kaufvertrag über ein Pferd mündlich erfolgen kann, sofern ich es zum Weiterverkaufe oder auch nur von einem Pferdehändler erwerbe, daß aber ein gleicher Vertrag (wenigstens im großen Gebiete des Preuß. Landrechts, also z. B. in Berlin) schriftlich zu erfolgen hat, sofern ich mir dies Pferd direkt vom Gestüt und zum persönlichen Gebrauche kaufe, daß ich den Kaufpreis dort mit 6, hier mit 5% zu verzinsen habe? Oder ist es nicht befremdend, daß die Verbindung zweier Personen zur Häuserspekulation ganz anderen Normen folgt als die gleiche Verbindung derselben Personen zur Spekulation in Getreide?

Doch wozu die Beispiele häufen? Die Scheidung des Verkehrsrechts in ein bürgerliches und in ein handelsrechtliches besteht; von den einen wird sie gelobt, von den anderen getadelt; jene wünschen die Fortdauer dieses Zustandes auch für die Zukunft; diese erhoffen und erstreben seine Beseitigung. Ehe wir selbst Partei ergreifen, sei es gestattet, der Entwickelung des Handelsrechts nachzugehen und uns mit den Ursachen bekannt zu machen, welche die Entstehung dieses Zustandes herbeigeführt haben. Nicht als ob alles historisch Erwachsene schon um seiner Geschichte willen auf Fortbestand

Anspruch hätte; grade in dem beweglichen und im schnellen Fluß befindlichen Handelsrecht giebt die Jahrhundert lange Dauer am wenigsten den Freibrief auf weitere Existenz; allein was da ist, wird erst verständlich, wenn man geprüft, wie und warum es also geworden.

Gehen wir nun der Entwickelung des Handelsrechts nach, so finden wir, daß es als besonderes Recht seinen Ursprung dem Mittelalter verdankt.[1]

Allerdings hat es auch im Altertum an Handel und kommerziellen Rechtsinstituten nicht gefehlt. Waren doch Phönizier und Karthager schon bedeutende Handelsvölker mit Handelsmärkten, Handelsfaktoreien und Handelskolonieen, mit Tausch- und Kaufhandel und einem nicht mehr ganz unentwickelten Bankgeschäft.

Und nun erst Hellas und Rom; hier wie dort finden wir Zeit- und Kreditgeschäfte, Giro- und Depositenbanken, Wechsler und Geldverleiher, Getreidespekulanten und überseeische Unternehmer in Hülle und Fülle.

Trotz alledem tritt selbst in Rom das Handelsrecht als ein besonderer Teil des Privatrechts so gut wie gar nicht hervor; kaum daß einige dürftige Spezialbestimmungen für Schiffer, Bankiers und ursprünglich etwa noch für den Marktverkehr bestanden.

Warum die Römer, dies juristisch begabteste Volk der Erde, kein reicheres Spezialhandelsrecht entwickelt haben, das ist eine beliebte juristische Doktorfrage; zu ihrer Beantwortung muß man drei verschiedene Momente ins Auge fassen.

Einerseits das Sklavenwesen des Altertums. Wo Sklaven wirtschaften, kann die freie Arbeit sich keines rechten Ansehens erfreuen; wo Sklaven wirtschaften, fehlt es an der so förderlichen Arbeitsteilung.[2] Und so lag denn in der That auch der Handel im klassischen Rom wesentlich in den Händen der Unfreien, der Freigelassenen und daneben der Fremden. Be-

zeichnet doch Cicero den Kleinhandel für schlechthin schmutzig, während der Großhandel etwas gnädiger fortkommt und als non admodum vituperanda charakterisiert wird.[3]

Hierzu, und das ist wohl die Hauptsache, gesellte sich die Vorzüglichkeit des römischen Privatrechts, das mit der Entwickelung des Verkehrs gleichen Schritt hielt, aus der Rechtspraxis der Provinzialen vieles entlehnte[4] und kosmopolitisch ausgestaltete und das, wenn wir von den letzten Jahrhunderten der Kaiserzeit absehen, den Bedürfnissen des Handels so recht entsprach. Da gab es keine lästige, polizeiliche Reglementierung; da war der geschlossene Kauf stetig und fest; Schuldner und Bürgen hafteten streng; das einseitige Schuldverhältnis war anerkannt, die Obligation trug einen scharf ausgeprägten Geldcharakter; dazu der treffliche Prozeß mit seinen Geschworenen und seinem freien Beweisverfahren und seiner schneidigen Exekution.[5]

Wäre das römische Recht in dieser seiner Trefflichkeit, wie es z. B. der höchsten materiellen Blüte des Reichs bestand, bewahrt worden, wer weiß, ob es nicht auch noch dem Bedürfnisse des Mittelalters genügt hätte.

Aber dieses römische Recht ist leider während der letzten Jahre der Kaiserzeit mit der schwindenden Blüte des in- und auswärtigen Verkehrs sehr zu Ungunsten grade des Handels verändert worden. In den Gesetzen der letzten Kaiserzeit waltet eine gewiß sehr wohlgemeinte, aber, wie Goldschmidt mit Recht hervorhebt, mitunter laxe Humanität, die auch dem bösen Schuldner gegen den redlichen Gläubiger zu Hilfe kommt: die Exekution wird gemildert, die Haftung der Bürgen abgeschwächt, das vertragsmäßige Pfandrecht durch gesetzliche und privilegierte Pfandrechte gefährdet, der Zinsfuß herabgesetzt, die Verjährungsfrist verlängert, die Cession beschränkt, der Kauf um des Preises willen für anfechtbar erklärt, — alles das Satzungen, die in Verbindung mit beschränkenden Reglements und mit

dem Absterben der freien Prozeßformen den Großverkehr insbesondere aufs tiefste schädigten.[6] Gegen diese zweifelhafte Gesetzgebungskunst des imperatorischen Roms zu reagieren, dazu besaß der Handel keine Kraft, denn ihm fehlte es, — und hiermit kommen wir zum dritten Moment —, zur Wahrung seiner Rechte, zur Geltendmachung seiner Interessen an der geeigneten Organisation; es gab in Rom keinen geschlossenen Handelsstand, oder doch nur höchst dürftige Ansätze eines solchen.

Wie war das in allen drei Beziehungen so ganz anders im Mittelalter!

An die Stelle des Sklavenbetriebs ist die freie Arbeit getreten. In den Städten hat sich allmählich ein freier Bürgerstand entwickelt, in den Städten wird der Leibeigene, der Jahr und Tag daselbst geweilt, der Unfreiheit ledig, in den Städten macht, wie es im Sprichwort heißt, „die Luft frei". Den freien Arbeiter ehrte der Hände Fleiß; mit der freien Arbeit entwickelte sich die Teilung der Arbeit; das Handwerk wird geachtet, der Handel als gemeinnützig geschützt; mercator und Bürger wurden frühzeitig als gleichbedeutend gebraucht.[7]

Um so ungünstiger war für den Handel der Zustand des allgemeinen bürgerlichen Rechts und des Prozesses in jener Zeit. Das altgermanische Recht war wesentlich auf die Bedürfnisse der Landwirtschaft zugeschnitten, auf den Grundbesitz berechnet; der altgermanische Prozeß mit Zweikampf und glühendem Eisen als Beweismittel für Handelsschulden sicher kein geeignetes Verfahren.[8] Kaiser und Reich hatten in Kriegen und Fehden weder Neigung, noch Zeit, Prozeß und Privatrecht zu reformieren. Das römische Recht, das als Recht der Kaiservorfahren auf Geltung Anspruch erhob, war jenes verschlechterte Recht der letzten Imperatoren und noch dazu entstellt durch scholastisch spitzfindige Interpretation. Zu alledem kam das kanonische Recht, das, anknüpfend an das Wort

Luk. 6, 35: „leihet, daß ihr nichts dafür hoffet", jede Zinsnahme für wucherisch, jeden Gewinn aus Geld für sündhaft erklärte.[9]

In diesem Zustande des mittelalterlichen Privatrechts haben wir einen der wichtigsten Gründe für die Entstehung des Spezialhandelsrechts zu suchen. Der Handel strebte nach Gewinn vom Gelde; er bedurfte besseren Prozesses, günstigeren Rechts; er brauchte Hilfe, und er wartete nicht auf äußere Helfer, er half sich selbst; er half sich kraft seiner Organisation, die er vor dem Altertum voraus hatte, die er einem neuen Geiste, dem germanischen Geiste verdankte.

Ja, wo die Germanen erschienen, und wohin sie auf den Wogen der Völkerwanderung gelangten, auch auf gallischem und italienischem Boden, selbst dort, wo sie mit den Romanen zu neuen Nationalitäten verschmolzen, allüberallhin führten sie mit sich ihren Genossenschaftsdrang, jenen unüberwindlichen Associationstrieb, der auf dem Gebiete des öffentlichen und des privaten Rechts eine kaum übersehbare Reihe von Vereinen und Verbindungen schuf, jenen Trieb, der für die Unvollkommenheit der Staatsgewalt Ersatz suchte in dem kleinen Kreise der Berufs-, Geschlechts- und Standesgenossen[10], jenen Trieb, der freilich am Ende das lockere Band der Reichseinheit gesprengt und den Staat zu seiner Karikatur, zum Ständestaat, verunstaltet hat. Dieser Genossenschaftsdrang äußerte sich auch aufs lebhafteste in den germanischen, in den französischen, in den italienischen Städten. Für das Handwerk bildeten sich Zünfte, für den Handel allüberall Verbindungen der Kaufleute, der Seefahrer, der Wechsler, Verbindungen, die in Italien als collegia mercatorum, als arte oder bursen, in Deutschland als Gilden, Innungen oder Hansen bezeichnet wurden.[11] Wie die Handwerkszünfte allmählich den Eintritt erschwerten und doch nur den Zunftgenossen die Ausübung des Handwerks gestatteten, so gingen auch die Gilden, die ur-

sprünglich jeden Kaufmann gegen Erlegung eines Eintrittsgeldes zugelassen hatten, zur Absperrung gegen die nicht zur Gilde Geborenen über[12], so strebten auch sie danach, für die Gilde das Monopol des Handels zu gewinnen. Die Bedeutung der Gilden war überhaupt eine vierfache: zunächst eine politische, die sie zum Anteil am Stadtregiment führte; weiter eine religiös-gesellige und sittliche, die sich unter anderem in der Verpflichtung zu gegenseitiger Unterstützung und zu ehrenhafter Haltung äußerte; sodann eine gewerbliche, die auf Erwerbung von Monopolen und Immunitäten, von Freiheiten und Privilegien für die Gilde, auf die Erlangung von Marktrecht, Stapelrecht, Krahnrecht, Straßenzwang, Zollfreiheit und Warenschutz gerichtet war. Endlich, und das fällt für uns am meisten ins Gewicht, besaßen diese Gilden eine eminente juristische Bedeutung, sie waren „Rechtsgenossenschaften" im vollsten Sinn des Wortes, sie besaßen die beiden Grundpfeiler der Rechtsentwickelung: Autonomie und Jurisdiktion.[13]

Die Autonomie, d. h. das Recht der Selbstsatzung, gewährte ihnen die stark ausgenutzte Möglichkeit, sich selbst Statuten oder Willküren zu geben. Bedurften diese Statuten zunächst auch noch der Bestätigung der Stadtobrigkeit, so war doch das Stadtregiment zum Teil ja gerade in den Händen der Gilden; es konnte daher nicht ausbleiben, daß die Gildestatuten, in denen sich der Kaufmannsgeist eigene Normen geschaffen, Anerkennung und Bestätigung fanden, ja zum Teil formell oder doch materiell in das eigentliche Stadtrecht aufgenommen wurden und dadurch erhöhte Sicherung fanden.[14] Diese Statuten der Städte und Kaufmannsgilden, namentlich die italienischen, sind eine reiche und noch lange nicht erschöpfte Quelle für die Geschichte des Handelsrechts; kaum, daß einzelne verdiente Forscher, allen voran der Italiener Lattes, diesen Schatz uns zugänglich zu machen begonnen haben.[15]

Ebenso wichtig, ja fast noch wichtiger als das Recht der Autonomie war das Recht der Jurisdiktion. Die Gilde übte nicht nur schiedsrichterliche, sondern auch wirkliche Gerichtsbarkeit, zunächst über ihre Mitglieder und deren Familien, dann auch über die Schutzgenossen, über die Lehrlinge und die Gehilfen; sie übte diese Gerichtsbarkeit auf Anruf von Genossen und Nichtgenossen, ja teilweise selbst gegen die letzteren. Schon um der Kompetenz willen bedurfte die Gilde einer genauen Matrikel für ihre Mitglieder, einer Matrikel, in welcher Lastig die Wiege unserer Handelsregister nachgewiesen hat.[16]

In diesen Gerichten urteilte der Gildevorstand, die consules, judices oder Aldermänner, nach den Gildestatuten und, soweit diese schwiegen, nach der Rechtsüberzeugung der Kaufleute, nach dem Handelsgebrauch, nach der Usance, nach dem, was man den stylus mercatorum nannte. In diesen Gerichten reagierte der Handelsstand gegen die römische Kaisergesetzgebung und ihre spitzfindige scholastische Auslegung; in diesen Gerichten reagierte er gegen das kanonische Recht und das Verbot jedes Zinsnehmens; in diesen Gerichten errang sich der Handelsstand die Anerkennung seiner zahlreichen, der Angabe des Schuldgrundes entbehrenden Ordre- und Inhaberpapiere, errang er sich die Anerkennung seiner besonderen Gesellschaftsformen, errang er sich die Anerkennung des Gewinns vom Gelde und, last not least, ein bündiges und summarisches Verfahren, eine Urteilsfällung nach Treu und Glauben und ohne juristische Subtilitäten, eine parate und energische Exekution.

Verdankte sonach der Handel sein Sonderrecht den Kaufmannsgilden der einzelnen Städte, so lag die Gefahr nur zu nahe, daß diese einzelnen Kaufmannsrechte infolge ihrer lokalen Entstehung auch lokal auseinander gingen, daß nicht ein Handelsrecht, sondern soviel Handelsstädte, soviel Handelsrechte entstünden.

Konnte diese Gefahr nicht ganz beseitigt werden, so glückte es doch, sie wenigstens teilweise abzuschwächen, und diese Abschwächung ist wesentlich vier Faktoren zu verdanken.

Zunächst den Verbindungen der Kaufleute im Auslande. Dieselben beruhen auf dem gleichen Genossenschaftstrieb, der die Handelstreibenden in der Vaterstadt zusammenführte; nur daß die Auslandsgilden sich nicht stets auf die Bewohner einer Stadt beschränkten, vielmehr die Kaufleute größerer Gebiete umschlossen, und daß die Innigkeit des Zusammenschlusses im Auslande noch größer und stärker, das Zusammenleben mitunter fast klösterlich war.[17] Und solches Zusammenschließen im Auslande that not! Bedenken wir, daß noch heut, in der Zeit der ständigen Gesandtschaften und Berufskonsulate, die Errichtung von Rechtsschutzvereinen der Deutschen im Auslande, selbst in Kulturzentren wie London und Paris, nichts Überflüssiges, nein etwas sehr Segensreiches ist, um wie viel mehr heischte die ungastliche Fremde in den rauhen Zeiten des Mittelalters, wo außer Land sein und elend sein nicht immer nur sprachlich[18] zusammenfielen, ein festes Einstehen aller für einen, ein unverbrüchliches Zusammenhalten der Landsleute im Ausland.

Hatte der Kaufmann den fremden Hafen, die ausländische Stadt zunächst vorübergehend berührt, so gründete er, kühner geworden, bald seine Faktorei, sein Comptoir im fremden Orte, der Bruder, der Sohn, ein treuer Diener wurde als Faktor der Filiale vorgesetzt. Solcher Faktoreien, solcher Comptoire besaßen im 14. Jahrhundert die Medici, das königliche Handlungshaus, allein an 16 verschiedenen Handelsplätzen, und ihre Landsleute, die Jacopo und Caroccio, nicht sehr viel weniger. Neben den Florentinern waren es die Kaufleute der vier großen Rivalen um die mittelalterliche Oberherrschaft zur See, waren es Venetianer, Genuesen, Pisaner und die einst so bedeutenden Kaufleute von Amalfi, die in den Häfen des Orients und Occi-

dents sich einfanden. Waren ihrer mehrere im gleichen fernen Orte, so traten sie zur Gilde, zur Nation zusammen; sie wählten sich einen consul, einen capitaneus, der der Gerichtsbarkeit vorstand.[19] Diese Konsulatsgerichte erkannten in Handelssachen unter Angehörigen verschiedener italienischer Städte. Eine Ausgleichung der örtlichen Verschiedenheit konnte nicht ausbleiben, zumal die Bedürfnisse die gleichen waren. Ganz ähnlich unsere deutschen Kaufleute. In London, New-York, Bristol Hull, in Brügge, in Wisby auf Gothland, ja im russischen Nowgorod entstehen Auslandsgilden mit bleibenden Versammlungshäusern und Lagerstätten, in der Regel Hansen genannt; zunächst noch eine besondere Kölner Hansa, eine besondere Bremer, eine Hamburger, eine Lübecker Hansa; allmählich verbinden sich sämtliche deutsche Hansen in London, Nowgorod u. s. w. zu einer einzigen deutschen Hansa in London, in Nowgorod, in Brügge, in Bristol; noch einen Schritt weiter, und es bildet sich eine Gesamthansa aller deutschen Kaufleute in England, Rußland, Flandern; in Flandern nennt sie sich „der gemeine Kaufmann aus dem römischen Reich von Allemannien“.

Mit dieser Vereinigung der Auslandsgilden gehen Bündnisse der einzelnen niederdeutschen Städte parallel, und das Schlußresultat dieser doppelten Einigungsbewegung ist jener wunderbare und in der Geschichte einzig dastehende Gesamtbund, den wir die Hansa par excellence nennen. Was diese Hansa politisch geleistet, wie sie die Könige des Nordens gedemütigt, wie sie den Frieden zu Lande und zur See aufrecht erhalten hat, das ist in den Blättern der Weltgeschichte ruhmreich verzeichnet und bekannt genug; auch das braucht nicht erst erwähnt zu werden, wie sie die Privilegien und Freiheiten der Hansakaufleute im Auslande mehrte und stärkte, wie sie halbbarbarischen Rechtssitten, zumal dem Strandrecht und dem Fremdlingsrecht entgegentrat und sie beschränkte. Dagegen ist hier besonders

hervorzuheben, welchen Einfluß sie auf die Ausbildung eines gemeinsamen hanseatischen Handels- und Seerechts gehabt, wie sie der Rechtseinheit gedient, der Rechtszersplitterung gewehrt hat.[20] Insbesondere entstand im Anfange des 15. Jahrhunderts eine hansische Rechtsaufzeichnung des Seerechts, die man sehr inkorrekt als das Wisbysche Seerecht zu bezeichnen pflegt, welche im ganzen Hansagebiet, aber auch weit darüber hinaus, namentlich in den Niederlanden und in den skandinavischen Reichen Geltung gewann.[21] Auch für das eigentliche Handelsrecht, das Recht des Landhandels, ist in den Abschieden der Hansetage ein reicher Schatz enthalten, der teilweise noch zu heben ist.[22]

Den zweiten Faktor der Rechtsassimilation, der mit dem ersten in enger Verbindung steht, bilden die Messen.[23] Wie sehr auch sonst die Kaufleute sich der Konkurrenz innerhalb ihrer Stadtmauern und deren Bannmeile zu erwehren strebten, so brach sich doch bald die Erkenntnis Bahn, daß nichts dem Aufblühen der Städte förderlicher sei als der periodische Zusammenfluß des auswärtigen und inländischen Großhandels im städtischen Weichbild. So wird denn das Recht, Messen abhalten zu dürfen, ein hochbegehrtes Privilegium, dessen Erteilung reichsverfassungsmäßig nur dem Kaiser zustehen sollte. Sein Schwert, Kreuz und Handschuh[24] verbürgen für den Meßplatz und die Meßbesucher den besonderen Meßfrieden, den auch die Kirche noch besonders weiht. Die Meßfremden genießen freies Geleit, Freiheit des Feilbietens, Freiheit von Zöllen, Freiheit von jedem Arrestschlag, es sei denn, daß es sich um Schulden eben jener Messe selbst handle. Alle Ortsbewohner genießen während der Meßzeit Herbergsfreiheit, zum Teil auch Freiheit zum Hazardspiel.[25]

Auf diesen Messen entwickelt sich ein alle Meßgeschäfte und alle von nah und fern herbeigeströmten Meßbesucher gleichmäßig umfassendes Meßrecht. Zum kleineren Teil in

den Meßordnungen niedergelegt, gelangt es als Meßgebrauch zur Übung, kommt es zur Anwendung in den Meßgerichten mit ihrer schnellen Prozedur und ihrer schneidigen Vollstreckung. Für die Meßschulden haftet nicht nur Hab und Gut des Meßbesuchers, sondern auch seine Person, ja mitunter hält man sich, was uns heutzutage seltsam anmuten würde, an die Landsleute des schlechten Zahlers; vermögen sie ihren Genossen nicht zur Erfüllung anzuhalten, so werden sie sämtlich dauernd oder für eine gewisse Zeit von der Messe ausgeschlossen.[26] Diese Solidarität der Landsleute wird erklärlich, wenn man bedenkt, daß auch auf der Messe die Kaufleute nationenweise erschienen, auch hier ihren landsmannschaftlich organisierten Verband bewahrten.

Von der höchsten Bedeutung wurden die Messen für die Entwickelung des Wechselrechts.[27] Macht die Not, wie man sagt, erfinderisch, so verdankt der Wechsel seine Erfindung, seine Entstehung einer doppelten Not: der Münznot und der Transportnot. Das Münzrecht, ursprünglich nur ein kaiserliches Hoheitsrecht, war durch Verleihung und Usurpation in immer weitere Kreise gekommen; jeder Fürst, Graf und Herr, jede Stadt, jedes Bistum beinahe schlug Münzen. Welche Buntscheckigkeit mußte das zur Folge haben! Und wenn die Münzen noch gut gewesen wären. Aber das Münzrecht galt als melkende Kuh; unterwertige Münzen wurden in Kurs gesetzt, und ein fraudulöser Verkehr that das Seine, die schlechte Münze durch allerhand Künste noch zu verschlimmern.[28] Dazu häufiges Abberufen der eigenen und das Verbot des Umlaufs fremder Münzen, es war ein wahres Münzelend! Zur Abhilfe bildete sich die besondere Gilde der Wechsler, der campsores; mit Kennerschaft besorgte sie den Handwechsel, den Münztausch. Ihrer konnte man auf den Messen am wenigsten entbehren; hier bedurfte man erst recht des brauchbaren Geldes. So gesellt sich schon früh „zum Warenballen der Wechslertisch“,

und nicht einzeln, sondern nationenweise beziehen die italienischen campsores die großen Warenmessen. Mit dem Münztausch war der Münznot aber nur am Meßort selbst abgeholfen; die Transportnot blieb. Was nützte es denn dem Griechen, der auf der französischen Messe seine Ware verkauft hatte, wenn ihm der campsor das französische Geld, das er gelöst hatte, in griechische Münze umwechselte. War doch die Heimbeförderung des Metalls — und Papiergeld gab es nicht — ebenso beschwerlich als gefährlich; sie lockte nur den Briganten und den Piraten an. Was thun? Das Mittelalter hatte eben keinen Weltpostverein, keine internationalen Postanweisungen. Da half der Wechsler auf die einfachste Weise; er nahm das französische Geld und gab statt des griechischen einen Brief an seinen Geschäftsfreund oder an sein Comptoir in Athen, einen Brief, gegen dessen Vorzeigung unser Grieche in Athen das Äquivalent der französischen Summe erheben konnte. Solche Wechselbriefe begegnen seit dem 12. Jahrhundert in Italien, natürlich auch außerhalb der Messen; aber besonders häufig wurden sie doch auf den Messen und ebenso auf die Messen ausgestellt; denn statt sich das zum Einkauf auf der Messe nötige Geld mitzubringen, war es bequemer und minder gefährlich, in der Heimat einen Wechselbrief auf einen der Meßwechsler einzukaufen und dort einzukassieren. Da nun die Wechsler Wechsel auf einander ausstellten, so mußten sie miteinander abrechnen; der Trouble der Warenmesse schien für dieses Abrechnungsgeschäft minder geeignet, und so entstehen denn in der Champagne, in Burgund, in Lyon, in Besançon, später auch in Italien besondere Wechselmessen, die Vorläufer der modernen Abrechnungsstellen.[29] Auf diesen Wechselmessen, die gleichfalls eigene Statuten und Meßgerichte besaßen, vollzog sich die Metamorphose, die den ursprünglichen schlichten Wechselbrief zu dem gemacht hat, was er uns heut ist; hier entwickelte sich das Accept mit dem Grundsatz: «chi accetta paghi» (wer acceptiert, muß zahlen),

hier sind die Keime der Wechselbürgschaft und des Indossaments zu suchen, hier löste sich die rein schriftmäßige Verpflichtung von dem zu Grunde liegenden Geschäfte allmählich ab; hier endlich entwickelte sich die Technik der modernen Abrechnung. Da diese Wechselmessen von Campsoren aller am Welthandel beteiligten Nationen besucht wurden, so wurden ihre Usancen und ihre Meßgerichtsentscheidungen für den ganzen Welthandel maßgebend.

Der dritte Faktor der Rechtsausgleichung war die Rechtsentlehnung. Gewiß ist das Recht nichts Willkürliches, sondern ein Produkt der Nationalität. Aber neben dem nationalen, dem autochthonen Element weist jedes nur einigermaßen entwickelte Recht Sätze und Institute auf, die es bewußt oder unbewußt dem Recht der Nachbarvölker entnommen hat. Wie der Einzelmensch, er wäre denn ein Robinson auf wüster Insel, von fremder Sinnes- und Lebensart so mancherlei bewußt und unbewußt auf- und annimmt, so auch haben die Nationen, sie seien denn von chinesischer Mauer umschlossen, mehr oder minder von einander auch im Rechtsgebiet gelernt, entlehnt, oder wie der Kunstausdruck lautet, recipiert.[30] Insbesondere geschah dies auf dem Gebiete des Handelsrechts von Stadt zu Stadt[31], von Land zu Land. Ist doch der Handel ein Kosmopolit; er verbindet die Nationen; er trägt die Kultur und mit der Kultur das höher entwickelte Recht zu fernen Gestaden. Diese Kultur und Recht verbreitende Bedeutung des Handels hat wohl unser nationalster Dichter im Auge, wenn er ausruft:

> Euch, ihr Götter, gehört der Kaufmann. Güter zu suchen
> Geht er, doch an sein Schiff knüpfet das Gute sich an.

Und so sehen wir in der That, wie mit den Schiffen der Handels- und Seebrauch von Nation zu Nation getragen wird. Wie mit der Hanseflagge das sogenannte Wisbysche Seerecht in den Norden und Osten Europas gebracht wurde, wissen wir schon; jenes hansische Seerecht selbst aber enthält zum Teil

wieder die Entscheidungen des bewährten Seegerichtshofes der französischen Insel Oléron. Andererseits wurde das pisanische Seerecht in Marseille und ein spanisches Seerecht, das sogenannte Konsulat der See, im ganzen Mittelmeergebiet recipiert.[32] Und wie der Kiel der Schiffe das Seerecht weiter führte, so wanderte das Recht auch mit dem lombardischen Geldwechsler und Pfandleiher über die Alpen; wo er seine Bank aufschlägt, überallhin trägt er die Formen und die Rechtsnormen seiner italienischen Buchführung, überallhin wandert mit ihm das nach ihm benannte Lombardgeschäft[33], und damit auch der Revers der Medaille nicht fehle, wandert mit ihm das Verfahren der gebrochenen Bank, der banca rotta. Noch im Jahre 1742 ist der Leipziger Kurszettel in italienischer Sprache abgefaßt![34]

Hat unsere Handelssprache vielfach italienische Ausdrücke bewahrt als Zeugnis der Reception italienischer Institutionen, so zeigen andere Kunstausdrücke wiederum nicht ganz selten den Einfluß sarazenischer Rechtsübung; so heißt der amtlich bestellte Vermittler, der vereidete Handelsmäkler, bei uns, wie er in Italien hieß, der Sensal; Sensal aber nannten ihn die Italiener nicht etwa nach dem spätrömischen censualis, sondern, was jetzt außer Zweifel ist, nach dem arabischon simsâr, dem vermittelnden Dolmetsch.[35] So nennen wir noch heut ein meist wucherliches Umgehungsgeschäft des Darlehns, das die Spanier den Sarazenen abgelernt, und wobei der Geldverleiher als Verkäufer von Waren auf Zeit und gleichzeitig als Rückkäufer derselben Waren gegen bar erscheint, mit dem arabischen Worte mohatra.[36]

Was nun den vierten und letzten Faktor anlangt, der das lokal zersplitterte Kaufmannsrecht zu größerer Konzentration brachte, der die Einheit in der Mannigfaltigkeit aufsuchte und daher die Assimilation aufs höchste förderte[37], so war dies die Wissenschaft, die Litteratur. Dieses Verdienst gebührt aber

der Rechtswissenschaft in geringerem Grade als, was vielleicht überrascht, der Theologie. Natürlich haben auch die Doktoren und Professoren des Civilrechts, Glossatoren und Postglossatoren, insbesondere Baldus[38], Gutachten in Handels- und Wechselrechtsfragen abgegeben; natürlich hatten auch sie bei der Interpretation des römischen Rechts (das doch immerhin als letzte Quelle des ganzen spätmittelalterlichen Rechtslebens, als „geschriebene Vernunft" galt) von Handel und Verkehr gesprochen; die Palme aber gebührt den Gottesgelehrten und Moralisten, Kardinälen und Mönchen, denen aus dem Kreise der Juristen nur die Doctores des kanonischen Rechts zur Seite zu stellen wären. Wie erklärt sich diese auffallende Erscheinung? Durch nichts anderes als durch die schon hervorgehobene Bedeutung des Wucherdogmas. War jedes Zinsnehmen, jeder Gewinn vom Gelde sündhaft, wie konnte der Kaufmannsstand, der Wechslerstand insbesondere existieren? Der Wechsler wollte für die Ausstellung des Wechselbriefs doch etwas lukrieren! Mußten alle seine Geschäfte als sündhaft verdammt werden? oder gab es nicht eine Möglichkeit, ohne Verletzung des Schriftwortes seine doch so sehr notwendigen Transaktionen zu tolerieren? Bediente sich ja die Kirche selbst des Wechselbriefs, um die Annaten und Peterspfennige ungefährdet und bequem über die Alpen zu bringen.[39] Man gestattete auch, obwohl diese Thatsache neuerdings wieder angezweifelt worden[40], den Juden Geldhandel und Zinsnahme, da man sie zufolge ihres Unglaubens als dem Evangelium nicht unterworfen ansah. Die Juden hatten übrigens Konkurrenten und zwar sehr gefährliche Konkurrenten in den Lombarden und in den Schlimmsten der Schlimmen, in den sogenannten Gawertschen oder Cauwercini, d. h. in den berüchtigten Geldkaufleuten aus Cahors, der Vaterstadt Gambetta's.[41] Der Handel hatte überdies Mittel genug, um dem Zinsverbot aus dem Wege zu gehen und doch sein Kapital zu fruktifizieren. Die Sozietät

war ja nicht verboten; nun gut, so beteiligte man sich als stiller socius mittelst Kapitaleinlage am Geschäfte eines anderen. Hier gab es nicht Zins, aber Gewinntantième.[42] Der Gewinn aus Transportverträgen war ja nicht sündhaft; nun wohl, so berechnete man als campsor die Provision für die Ausstellung des Wechselbriefs unter dem Rubrum der Kosten des imaginären Transports der Wechseldeckung.[43] Der Schadenersatz, das Interesse war ja erlaubt; nun gut, so stipulierte man vertragsmäßig nicht Zögerungszinsen, das war ja unstatthaft, wohl aber eine Konventionalstrafe, so liquidierte man anstatt der Interessen das Interesse.[44] Oder man kleidete das Darlehn in den schon erwähnten contractus mohatrae, oder man maskierte das Pfanddarlehn durch ein Rückkaufsgeschäft; statt auf zinsbare Hypothek sein Geld auszuleihen, kaufte man eine Rente aus einem Grundstück oder behielt sich eine Rente bei dem Hausverkauf vor.[45] Es wäre irrig zu sagen, daß der Verkehr diese Geschäfte zur Umgehung des Wucherverbots geradezu erfunden hat; aber er benützte diese Formen recht con amore. Hier setzten nun die Moralisten, die Theologen ein. Es entwickelte sich eine Litteratur, die man die Jurisprudenz des Beichtstuhls nennt und die alle Geschäfte des Kaufmanns vor ihr Forum zog, um sie als wucherisch oder erlaubt zu klassifizieren.[46] Kein Geringerer als der berühmte Cajetanus, Kardinal Thomas de Vio, hat uns 1499 eine wertvolle Untersuchung über den Wechsel geschenkt; in Deutschland war es in erster Linie der 1438 verstorbene Dominikaner Professor Joh. Nider, der über die Verträge der Kaufleute einen «tractatus compendiosus de contractibus mercatorum» geschrieben hat. Erst viel später, im 16. und 17. Jahrhundert, folgten den Theologen und noch immer unter ihrem Einfluß stehend die eigentlich juristischen Schriftsteller des Handelsrechts, alle an Bedeutung überragend und noch heut bedeutsam die fünf großen Italiener: Benvenuto Stracha aus Ancona, die drei

Genuesen Raphael de Turri, Scaccia und Casaregis, sowie der Florentiner Ansaldus de Ansaldis. Weit hinter ihnen rangieren unsere älteren deutschen Handelsrechtsschriftsteller, obschon der Lübecker Bürgermeister Marquard (1662), der Nürnberger Kaufmann Marperger (1709) und der Frankfurter Advokat Raumburger (1723) immerhin eine ehrenvolle Erwähnung verdienen.[47]

Mit der wissenschaftlichen Bearbeitung war die Entstehung eines Kaufmannsrechts im wesentlichen beendet, die Jugendperiode war abgeschlossen, die Sturm- und Drangzeit überwunden. Es fehlte nicht an einer Weiterentwickelung, aber sie vollzieht sich in einem ruhigeren Geleise, anscheinend in absteigender Linie. Zunächst fiel ein wichtiges Moment hinweg, in dessen Bekämpfung resp. Begrenzung das Handelsrecht erstarkt war; das Wucherdogma, von Pandektisten (wie Duaren, Alciat, Donell, Zasius und Cujacius) ignoriert, von Calvin und von den Holländern (Damhouder, Hugo Grotius und ganz besonders von Salmasius) bekämpft, wurde nun überall offen verlassen; man gestattete das Zinsnehmen und suchte nur, durch gesetzliche Schranken das Übermaß desselben zu beseitigen.[48]

Sodann erstarkt die Staatsgewalt, der Ständestaat stirbt ab, die Gilden verlieren ihre Bedeutung, die korporative Abgeschlossenheit der Handeltreibenden hört auf. Die Autonomie tritt zurück, und wenn auch die Handelsgerichte fortbestehen und noch immer eine gewisse Rolle in der Ausbildung des Handelsrechts weiter spielen, so läßt doch die Staatsgesetzgebung ihnen geringeren Spielraum.

Die Staatsgesetzgebung in größerem Maßstabe wird für das Handelsrecht eröffnet durch die vortrefflichen beiden Ordonnanzen Ludwigs XIV.: die Ordonnance du commerce und die Ordonnance de la marine; sie sind der wohlgelungene Versuch einer für ein ganzes großes Staatsgebiet (nicht nur für eine einzelne Stadt) erlassenen Gesetzgebung. Der Mann, der geistig den

Hauptanteil an ihrer Abfassung hatte, nach dessen Namen man sie sogar zu nennen pflegt, war kein Jurist, auch kein Theologe, sondern ein hervorragender Kaufmann, war Jaques Savary, den seine Zeitgenossen als das Orakel des Handels bezeichneten.[49]

Mehr als 100 Jahre später folgt die zweite Handelskodifikation, die Preußische; trotz der mehr als 2000 Paragraphen und der unerträglichen Kasuistik ist dieselbe — Dank der Überarbeitung durch vier hanseatische Kenner des Handelsverkehrs — von hoher Bedeutung, voll Liberalität und Zweckmäßigkeit; hat sie doch noch in unserem Jahrhundert auf die Gesetzgebung Portugals Einfluß geübt. Diese Preußische Handelskodifikation ist übrigens kein besonderes Gesetzbuch; vielmehr bildet sie nur einen Teil eines Titels des Preußischen Allgemeinen Landrechts; immerhin aber hält sie die Sonderstellung des Handelsrechts im Gegensatz zum bürgerlichen Recht durchaus aufrecht.[50]

Im Anfang unseres Jahrhunderts, 1807, wurde dann die dritte Kodifikation vorgenommen, eine Kodifikation, die für die meisten Staaten von höchstem Einfluß geworden ist, der französische Code de commerce. Er ist auf der Basis der Savaryschen Ordonnance du commerce ausgearbeitet; an innerer Güte steht er infolge einzelner unzweckmäßiger und engherziger Bestimmungen hinter ihr und dem Preußischen Landrecht zurück. Gleichwohl hat der Code de commerce im Gefolge der Napoleonischen Adler und als formell vollendeter Ausdruck der damals geltenden Rechtsgewohnheiten[51] seinen Siegeslauf durch halb Europa angetreten; er ist ganz oder wenig verändert in einer Reihe von Staaten, auch deutscher Staaten, eingeführt worden; ja er gilt noch heut, obschon ihn eine Anzahl von Ländern wieder abgeschafft hat, teils direkt, teils indirekt (als Mutterrecht der weitaus meisten Handelsgesetzgebungen), nicht nur in Europa, sondern auch in Zentral- und Südamerika, sowie in Ägypten. Er behandelt in ge-

drängter Kürze Land- und Seehandelsrecht, dazu den Handelsprozeß und den Konkurs.[52]

Blicken wir schließlich auf das deutsche Vaterland. Die politische Zerrissenheit desselben zu Anfang dieses Jahrhunderts wurde und wird leider noch heute übertroffen durch die in einigen Jahren hoffentlich überwundene Zerrissenheit des bürgerlichen Rechts.[53] Bis zur Mitte unseres Jahrhunderts sah es nicht minder schlimm auf dem Gebiete des Handelsrechts aus: in einem großen Teil Deutschlands galt preußisches Landrecht, in einem anderen galt der Code de commerce, im dritten das kontroversenreiche römische Recht und dazu eine Unzahl von Meß-, Markt-, Konkurs- und Wechselordnungen, von letzten allein im Jahre 1843 noch 57![54] Vergebens war von Heidelberg aus bald nach den Freiheitskriegen durch Thibaut der Ruf nach Rechtseinheit ergangen; von Savigny wurde der Zeit „der Beruf zur Gesetzgebung“ bekanntlich abgesprochen; dazu lastete der politische Partikularismus schwer und bleiern auf Deutschland. Im Jahre 1833 wurde dann der deutsche Zollverein gegründet, eine nationale That Preußens, der erste Schritt zur engeren Einigung. Die Einheit des Rechts wenigstens für den Handelsverkehr ward bereits auf der ersten Zollvereinskonferenz 1836 gefordert; aber noch ein Vierteljahrhundert verging bis zur Erfüllung dieses gerechten Verlangens. Zwar ward als „Erstling“, als „Herold“ der deutschen Rechtseinheit im Jahre 1847 wenigstens die Wechselordnung ausgearbeitet; aber erst 1861 ging aus den Beratungen der Nürnberger Konferenz unser deutsches Handelsgesetzbuch hervor. Diese Kodifikationen, die in der Zeit des deutschen Bundes entstanden, waren, eben weil dem Bunde die Gesetzgebungsgewalt fehlte, keineswegs Gesetze des gesamten Deutschlands, keineswegs gemeines Recht; sie wurde vielmehr erst durch die Einführungsgesetze der Partikularstaaten, die zögernd und zum Teil mit Modifikationen vorgingen, in den einzelnen Staaten zum Gesetz. Sie waren sonach nur überein-

stimmendes Recht verschiedener deutscher Staaten und konnten von jedem derselben abgeändert werden. Erst durch die Aufrichtung des Norddeutschen Bundes, erst durch das glorreiche Wiedererstehen des Deutschen Reichs ist dieser unerquickliche Zustand beseitigt; beide Kodifikationen und eine Reihe von Reichs wegen später ergangener, das Handelsrecht mehr oder minder berührender Gesetze sind Reichsrecht, brechen das entgegenstehende Landesrecht und sind von den Einzelstaaten unabänderbar. Unsere Handelsgesetzgebung, namentlich die wechselrechtliche, bedeutet übrigens Frankreich gegenüber einen wahren Fortschritt, und eine Reihe von Staaten, die früher den Code de commerce copiert hatten, haben sich entschlossen, das französische Vorbild aufzugeben und sich dem deutschen Handelsrechte anzuschließen.

Enthalten nun das französische und das deutsche Handelsgesetzbuch — und damit kehren wir zur Frage, von der wir ausgegangen, zurück — in der That ein Sonderrecht? Sicher nicht im Sinne des Mittelalters. Eine korporative Geschlossenheit des Handelsstandes existiert nicht mehr; das moderne Handelsrecht bezieht sich nicht bloß auf Gildegenossen. Man hat auch nicht bloß für diejenigen, welche den Kaufmannsberuf ergriffen haben und gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betreiben, ausschließlich Normen gegeben. Andrerseits hat man doch auch nicht, wie wir im Eingang bemerkten, in ganz objektiver Weise für gewisse Rechtsverhältnisse Satzungen geschaffen, die für Jeden gelten wollen, der auch nur einmal in jene Verhältnisse eintritt. Es zeigt sich vielmehr eine Kombination, ein gemischtes System, bei welchem „die Begriffe Handelsgeschäft, Gewerbsmäßigkeit und Kaufmann zu einem Knoten so kunstvoll verschlungen sind“ [55], daß der junge Student des Handelsrechts, aber nicht er allein, Mühe und Anstrengung genug hat, ihn zu lösen. Gewiß hat so mancher derselben, wie Scheffels Werner, bei seinen Studien gedacht:

„Giebt's kein Schwert und andre Lösung?"

Ja, allerdings giebt es eine Lösung durchs Schwert; das heroische Mittel existiert; und bedeutende Juristen, Holländer[56], Italiener[57], Schweizer, und von Deutschen Endemann und besonders der Berliner Rechtslehrer Dernburg empfehlen es eindringlich.[58] Dies Mittel heißt, dieser Schwertstreich wäre — Beseitigung des gesamten Handelsrechts, Rückkehr zum System des römischen Rechts zur Zeit seiner Blüte, Wiedereinfügung des Handelsrechts in das Civilrecht. Bedurften die Römer, so deduzieren jene Juristen, keines besonderen Handelsrechts, weil ihr Civilrecht elastisch und brauchbar genug war; ist das Handelsrecht im Mittelalter nur um des mangelhaften Rechtszustandes willen entstanden; warum dann nicht unser Civilrecht so verbessern, daß es auch den Bedürfnissen des Handels wieder entspricht? Freilich die Grundstücke, dies konzedieren sie, verlangen eine andere Behandlung als die Mobilien; aber der gesamte Mobiliarverkehr (nicht nur der vermittelnde, d. h. also der Handel, sondern auch der direkte Verkehr zwischen Produzenten und Konsumenten) gestatten und erheischen im Grunde eine einheitliche, gleichmäßige Normierung. So die Einen; und ihr Alexanderschwert ist in der That bereits anderwärts gebraucht worden: die Schweiz hat im Jahr 1881 gesetzgeberisch den Knoten zerhauen, sie hat ein einheitliches Obligationenrecht sich geschaffen und damit die Trennung in ein civiles und ein handelsrechtliches anscheinend beseitigt.

Für diese heroische Methode scheint nun noch besonders ein wichtiges Moment zu sprechen: es ist eine eigentümliche, aber unleugbare Erscheinung, daß die Institute des Handelsrechts mehr und mehr zusammenschmelzen, daß die Rechtseinrichtungen, die der Handel zunächst nur für sich geschaffen, weiteren Kreisen zugänglich gemacht werden und in das allgemeine Verkehrsrecht übertreten. So ist der Wechsel, der ursprünglich ein Wechslerpapier und dann ein Kaufmannspapier

war, nunmehr ein allgemeines Kreditpapier geworden; jeder Vertragsfähige ist heutzutage wechselfähig. So ist die Aktiengesellschaft keineswegs bloß auf Handelsunternehmungen beschränkt; man wählt jetzt diese Form, um mit vereinten Kräften und bei beschränkter Haftung auch dem Handel ganz fernliegende Zwecke zu erreichen, Häuser zu errichten, Museen zu gründen oder um Vergnügungsgesellschaften mit juristischer Persönlichkeit ohne Staatsgenehmigung zu bekleiden. So hat ferner der Konkurs, der in allen Handelsgesetzbüchern der französischen Gruppe als handelsrechtliches Institut erscheint, in Deutschland seine Beschränkung auf den Handelsstand verloren; unsere Reichskonkursordnung kennt keinen Unterschied zwischen gemeinem und kaufmännischem Konkurs. So beginnt das Firmenrecht im Ausland auch über den Kreis des Handels herauszugehen; nicht nur Handwerker und Künstler drängen sich zur Eintragung der Firmen, auch englische Sollicitors bedienen sich bereits eines geschäftlichen Namens.[59] Andere handelsrechtliche Institute sind ersichtlich im Absterben; so das Institut der vereideten Makler, das in einzelnen Staaten Deutschlands — Hamburg, Bremen, Baden — schon ganz abgeschafft ist.[60] Die Handelsbücher haben mit der freien Beweistheorie ihre einstige Bedeutung teilweise verloren. Die Freiheit der Zinsabrede ist seit 1867 kein Privileg des Handels mehr. Die Gleichstellung der Frau mit dem Manne, auch bei der Verbürgung, ist nicht bloß für die Handelsfrau, sondern nunmehr, mit Ausnahme Württembergs und Detmolds, wohl überall in Deutschland für alle Frauen Rechtens.[61] Ich will den Katalog nicht fortsetzen und nur bemerken, daß viele Sätze des deutschen Handelsgesetzbuchs höchst wahrscheinlich im deutschen bürgerlichen Gesetzbuch generalisiert werden dürften; wenigstens hat der deutsche Juristentag sich wiederholt in diesem Sinne ausgesprochen[62], und der soeben erschienene erste Entwurf des Gesetzbuchs hat diesem Wunsche im allgemeinen entsprochen.[63]

Und dennoch können wir uns der Ansicht eines Molengraaff, eines Dernburg, eines Vivante nicht anschließen, und dennoch scheint die Todesstunde des Handelsrechts noch lange nicht geschlagen zu haben. Ist die Schwierigkeit der Scheidung zwischen Handels- und Civilrecht auch vorhanden, so darf sie allein doch den Gesetzgeber nicht schrecken, und sie hat ihn, von der Schweiz, Nieder-Kanada und dem Entwurf für einen Civil-Code von New-York abgesehen, bisher nirgends geschreckt. Der weitere Einwand, daß Deutschland ein gemeinsames Handelsgesetzbuch nur um deshalb bedurfte und bedarf, weil und so lange ihm ein gemeinsames Civilrecht fehlte, wird durch einen Blick auf die Nachbarstaaten widerlegt, denn jene Voraussetzung trifft weder in Frankreich, noch in Belgien, Holland, Italien[64], Portugal, Spanien, Rußland zu; wohin man schaut, überall giebt es neben dem bürgerlichen Gesetzbuch, dem Code civil, noch ein spezielles Handelsgesetzbuch, einen Code de commerce, und zwar in Belgien, Italien, Spanien sogar aus der allerjüngsten Zeit. Daß alle diese Gesetzgeber so gedankenlos die Trennung konservierten und zwei Gesetzbücher schufen, wo sie eins hätten schaffen sollen, regt doch immerhin zum Nachdenken an. Auch die Organe des Deutschen Reichs, die über die Ausarbeitung des deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs bisher sich ausgesprochen, wollen bei der Trennung beharren; die Vorkommission für das Handelsgesetzbuch, der unser erster Handelsrechtslehrer, Goldschmidt, angehörte, hat für die Trennung sich entschieden, und der Bundesrat hat sich dieser Entscheidung angeschlossen[65]; die Revision des deutschen Handelsgesetzbuchs und der Wechselordnung soll der Ausarbeitung des bürgerlichen Gesetzbuchs erst folgen.[66]

So stünde also halb Europa gegen die Schweiz; so stünden Goldschmidt, Gareis[67], Pappenheim[68], Franchi[69] gegen Vivante, Molengraaff, Dernburg und Endemann.[70] Aber nicht Autoritäten sollen uns bestimmen, sondern Gründe. Und da finden wir zunächst,

daß die Schweiz die Trennung gar nicht so ganz beseitigt hat, wie sie sich den Anschein gegeben. Trotz der vom Bundesrat so sehr hervorgehobenen geschäftlichen Begabung des ganzen Schweizervolks — und jeder, der eine Schweizerreise gemacht, wird diese „geschäftliche Begabung" anerkennen — trotz dieser Begabung sind für einzelne Fälle (nämlich für den Kontokorrentverkehr, für das Fixgeschäft, für das Darlehn, für die Retention und das Handelsregister) einige nicht ganz unerhebliche Unterschiede konstituiert, je nachdem es sich um kaufmännischen oder nichtkaufmännischen Verkehr handelt.[71] Und dies ist nur zu billigen; denn hebt der Gesetzgeber die Trennung zwischen beiden Rechtsgebieten ganz auf, so schwebt er zwischen der Scylla, den bürgerlichen Verkehr zu schädigen durch Sätze, die nur für den Handelsverkehr passen, und der Charybdis, den Handel zu schädigen durch Sätze, die nur dem bürgerlichen Verkehr angemessen sind.

Ein Beispiel für viele: tritt ein Kaufmann in Vorschuß, borgt er, stundet er, krediliert er, so darf man präsumieren, daß er es nicht unentgeltlich thue, denn der Kaufmann pflegt nicht zu schenken; daher giebt das Handelsrecht und auch das schweizerische Obligationenrecht dem Kaufmann im Zweifel auch ohne besondere Abrede den Anspruch, von seinen Vorschüssen Zinsen zu fordern. Wenn nun aber ein Beamter, ein Bauer, ein Student dem anderen vorschießt, werden wir hier dieselbe Vermutung aufstellen dürfen? zu welchen Unbilligkeiten kommen wir, wollten wir dies handelsrechtliche Prinzip der vermuteten Verzinslichkeit auf den ganzen bürgerlichen Verkehr, oder wollten wir den bürgerlichen Rechtsgrundsatz der vermuteten Unverzinslichkeit auf den Handel ausdehnen! Oder soll der Gesetzgeber abdanken und ohne Aufstellung einer Präsumption alles ins richterliche Ermessen stellen?

Und weiter: der Handel unterscheidet sich von dem übrigen Tauschverkehr; er ist ein Güteraustausch vermittelnder Art;

er will vermitteln zwischen Produzenten und Konsumenten, da dieselben nicht stets unmittelbar in Beziehung treten können. Darf dieses Motiv der Vermittlungsthätigkeit vom Gesetzgeber unberücksichtigt bleiben?[72]

Auch ist der Handel ein Proteus; schnell wechselt er die Formen, und er darf verlangen, daß auch das Recht dieser schnellen Veränderlichkeit seiner Geschäfte, seiner Institute folge und deren Bedürfnissen entgegenkomme. Nun arbeitet zwar die Gesetzgebungsmaschine schnell genug, um auch den wechselnden Bedürfnissen des Handels mit neuen Gesetzen in mäßiger Eile nachfolgen zu können. Aber schneller und sicherer noch als Reichstag und Bundesrat arbeitet ein anderer Faktor, arbeitet die Usance, sie, die das Handelsrecht zum guten Teil geschaffen hat oder schaffen geholfen hat. Allerdings ist die Usance nur eine Species der großen Rechtsquelle des Gewohnheitsrechts; aber die Ausbildung eines Gewohnheitsrechts für den gesamten Verkehr wird schwerer zu erzielen oder gar zu erweisen sein als die Ausbildung und der Beweis des Gewohnheitsrechts für einen besonderen Teil des Verkehrs, für den Handelsverkehr als solchen. Also auch in dieser Beziehung steht der Gesetzgeber vor der Alternative, entweder den Handel durch Mißachtung seiner besonderen Usance zu schädigen oder den bürgerlichen vom kommerziellen Verkehr zu trennen.

Das Handelsgewohnheitsrecht muß endlich auch das bürgerliche Recht abzuändern vermögen[73]; dies ist wenigstens nach unserm heutigen Handelsgesetzbuch Art. 1 Rechtens, während es nach den modernen bürgerlichen Kodifikationen unstatthaft wäre. Geben doch das preußische, französische, badische, österreichische und sächsische Gesetzbuch der desuetudo gar keine Bedeutung[74], steht doch sogar der neue Entwurf des deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs nicht nur dem dem Gesetze „zuwiderlaufenden", sondern auch dem das Gesetz „ergänzenden" Gewohnheitsrecht feindlich gegenüber[75]. Die Usance ist aber gewissermaßen der Pionier,

der rodend vorausgeht und das erste Saatkorn in die Furche des urbar gemachten Bodens wirft; die Usance bekämpft die alternde Rechts- und Wirtschaftsanschauung und läßt die neue jugendliche Auffassung Wurzel fassen. Langsam folgt dem Pionier der große Haufe, um das in Kultur genommene Land nun dauernd zu besetzen. Was im Handel sich bewährt, sich eingebürgert, kommt schließlich oft genug, wenn auch langsam, — man denke an den Wechsel, — dem ganzen Verkehr zu statten.

Deshalb meinen wir, daß das Handelsrecht noch nicht vom Schauplatz abzutreten, daß es vielmehr als ein Pionier des Civilrechts weiter zu schaffen und durch seine Usance unter Umständen das letztere auch abzuändern und zu beseitigen hat.

Ja, wir glauben, daß noch über das Gebiet des einzelnen Landes hinaus dem Handelsrecht eine hochbedeutsame Aufgabe gestellt ist, und diese Aufgabe, sie heißt: Beseitigung der Rechtsverschiedenheiten unter den handeltreibenden Nationen des Erdballs durch Anbahnung eines einheitlichen Weltverkehrsrechts.

Anmerkungen.

[1] Vgl. zum Folgenden Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts I § 3 ff. § 37. Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts I § 8. Endemann, Handbuch des Handelsrechts I § 4 und in v. Holtzendorffs Encyklopädie 4. Aufl. p. 600 ff., Gareis, Deutsches Handelsrecht p. 4, Dahn, Handelsrechtliche Vorträge p. 2 ff. u. W. L. P. A. Molengraaffs Gutachten für den Niederländischen Juristentag über die Frage: «Is het noodzakelijk of wenschelijk tusschen handelsrecht en burgerlijk recht te onderscheiden en ze tot voorwerpen van afzonderlijke wettelijke regeling te maken? (1883) § 2 p. 12—58; jetzt auch Vivante, Per un Codice unico delle obligazione, Bologna 1888, p. 4 (Estratto dall' Archivio giuridico XXXIX fasc. 5/6).

[2] Endemann p. 11.

[3] Cicero, De officiis I, 42. Vgl. Lyon-Caen et Renault, Précis de droit commercial p. 6.

[4] Vgl. Vortrag III p. 78.

[5] Goldschmidt p. 366 n. 3.

[6] Goldschmidt p. 367 n. 3.

[7] Behrend p. 21 n. 10. Vgl. Vortrag I: „Deutsches Recht im Munde des Volkes“ S. 14 u. 36.

[8] Goldschmidt p. 368 n. 4; daselbst eine Reihe von Städten, die durch Privileg und Vertrag Befreiung von den Gottesurteilen erwarben. Vgl. auch Wagner, Handbuch des Seerechts p. 35 n. 2.

[9] Ganz anders legt diese Stelle aus C. Knies, Der Kredit, 1876, I p. 334 Note: Ihr sollt auch dem Armen leihen, nicht nur dem Vermöglichen, der euch wieder einmal borgen kann, — entsprechend der Parallelstelle Matth. V, 42: „Wende dich nicht von dem, der dir abborgen will.“

[10] Vgl. insbesondere Gierke, Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft, zumal p. 221 ff., 242 ff., 344 ff.

[11] Behrend p. 21.

[12] Gierke p. 348.

[13] Gierke p. 346. Behrend p. 22.

[14] Vgl. auch Vivante p. 5: «Mercanti erano i Consoli, mercanti erano gli Statutari, cui era delegata la compilazione e la revisione degli Statuti» etc.

[15] Alessandro Lattes, Il diritto commerciale nella legislazione statutaria delle città italiane. 1882 ff.

[16] Gustav Lastig, Florentiner Handelsregister des Mittelalters. Halle 1883 (Universitätsprogramm).

[17] Gierke p. 346.

[18] Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte p. 274: „Sonst wird der Fremde auch der Elende (alilanti) genannt."

[19] Lastig, Die Entwicklungswege und Quellen des Handelsrechts, 1877, p. 153, ist der Ansicht, daß die Consules (der Kolonieen Genuas wenigstens) ursprünglich nichts anderes als die consules oder capitanei der Kriegsflotten waren, welche die Handelsunternehmungen der Genuesen von Staats wegen begleiteten und überwachten. Vgl. auch Wagner, Handbuch des Seerechts, 1884, p. 36 ff. über den Einfluß der Innungs-, Konsular- und Seegerichte.

[20] Vgl. über die Hansa besonders Gierke p. 349—357, 463 bis 476, dessen Ausführungen mehrere Sätze des Textes sich eng anschließen.

[21] Wagner, Handbuch des Seerechts p. 68 ff.

[22] Behrend p. 22 n. 14.

[23] Goldschmidt p. 291.

[24] Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte p. 110 n. 186, sowie desselben Aufsatz „Weichbild" in den historischen Aufsätzen, dem Andenken an G. Waitz gewidmet, p. 306—323. Dahn p. 179.

[25] Bender, Grundsätze des Handelsrechts, I § 164 bis § 166. Dahn, Handelsrechtliche Vorträge p. 179 ff. Schuster, Das Spiel p. 194.

[26] Das passiert 1297 auf der Messe zu Nismes den Kaufleuten von Lucca, 1308 den Genuesen und Florentinern auf 1 Jahr und 40 Tage, 1306 und 1318 den Kaufleuten der Städte Montpellier, Sens und Pontoise. Vgl. Warnkönig, Flandrische Rechtsgeschichte III, 2, p. 229. Kühns, Die Bedeutung des Wechsels für den Geschäftsverkehr. 2. Aufl. 1869 p. 17.

[27] Vgl. besonders Endemann, Studien in der romanisch-kanonistischen Wirtschafts- u. Rechtslehre I p. 75—339, Kuntze in Endemanns Handbuch IV, 2, p. 10 ff., H. O. Lehmann, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts p. 29 ff., Dahn, Handelsrechtliche Vorträge p. 177.

[28] Endemann, Studien I p. 102, II p. 172, 180, 184 ff.

[29] Vgl. meine Darstellung der Skontration auf den Messen in Endemanns Handbuch des Handelsrechts III p. 1059 u. 1060.

[30] Vgl. Vortrag III p. 77 ff.

[31] Vivante p. 5: Le corporazioni pigliavono a prestito gli Statuti di altre città.

[32] Wagner a. a. O. p. 58 ff., auch p. 37. Goldschmidt p. 292 n. 5.

[33] Über Lombardgeschäft und Pfandleihe vgl. meine Darstellung in Endemanns Handbuch III p. 988 ff.

[34] Goldschmidt a. a. O. — Über banca rotta vgl. Lattes p. 313 n. 5 ff.

[35] Goldschmidt in seiner Zeitschrift für Handelsrecht 28 p. 115.

[36] Vgl. meine Darstellung des Darlehns in Endemanns Handbuch III p. 846 n. 100, sowie Kohler, Moderne Rechtsideen bei islamitischen Juristen, 1885, p. 5.

[37] Endemann, Handbuch I p. 13. n. 19.

[38] Vgl. Holtius, Abhandlungen civilistischen u. handelsrechtlichen Inhalts, übersetzt von Sutro, Nr. 7, p. 169—221 (Das Wechselrecht im 14. Jahrhundert nach den Kommentaren des Baldus). Vgl. auch Endemann, Studien p. 123, 132.

[39] Kuntze, p. 16 u. 17.

[40] Vgl. Endemann, Studien II p. 383—399, aber auch Kries p. 338—364 u. Stobbe, Privatrecht I p. 351, 352, III p. 296 n. 16.

[41] Stobbe, Privatrecht III p. 297 n. 19.

[42] Endemann, Studien I p. 343 ff., 364 ff.

[43] a. a. O. I p. 226.

[44] a. a. O. II p. 243 ff., 314.

[45] a. a. O. II p. 62, 94, 120.

[46] Goldschmidt p. 34, daselbst auch über die Vorläufer.

[47] ebendaselbst p. 49 u. 52.

[48] Endemann, Studien I p. 52—70, Stobbe III p. 298 ff.

[49] Behrend p. 24—26. Vgl. auch Molengraaff p. 27.

[50] ebendas. p. 27 u. 28. Von der spanischen Handelsordnung für die Stadt Bilbao von 1737 muß hier abgesehen werden.

[51] Goldschmidt p. 56.

[52] Behrend p. 29.

[53] Vgl. Vortrag I: „Deutsches Recht im Munde des Volkes" p. 23.

[54] Vgl. Goldschmidt p. 59.

[55] So Dernburg, Preuß. Privatrecht II p. 10.

[56] Molengraaff a. a. O. § 2 p. 48, §§ 3 u. 4 (p. 60—129) und bei Antritt seiner Professur in der Rede «het verkeersrecht in wetgeving em wetenschap». Harlem 1885.

[57] Neuestens der Bologneser Professor Cesare Vivante in seiner mehrfach zitierten Antrittsvorlesung v. 14. Januar 1888. Als Vorläufer nennt er n. 5 Preceruti, Cimbali, Indelli.

[58] Endemann zuletzt in der 4. Aufl. seines Buchs: „Das deutsche

Handelsrecht", 1887, p. 11 u. 12. Dernburg II p. 9 n. 7 Weniger entschieden Behrend p. 16 bei n. 17.

59 Molengraaff p. 111. — Vgl. auch noch Keyßner in Z. f. H. R. 31 p. 517.

60 Vgl. neuestens Ring, Der Maklergesetz-Entwurf. 1886, p. 13 u. 14.

61 Roth, Deutsches Privatrecht I p. 372 n. 8 rechnet auch Mecklenburg und Reuß z. B. zu den Ausnahmestaaten, vgl. aber Stobbe III p. 322 n. 58. Für volle Gleichstellung beider Geschlechter auch bezüglich der Verbürgung vgl. Motive des Entwurfs des deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs S. 26.

62 Vgl. Verhandlungen des 10. Juristentags (X[1] p. 59, 112, X[2] p. 36 u. 773), des 11. Juristentags (XI[1] p. 104, XI[2] p. 43 u. 309 u. des XV. Juristentags (XV[1] p. 13, 131, XV[2] p. 62 u. 329).

63 Vgl. z. B. H. G. B. A. 52, 55 u. 298 — Entwurf §§ 116 u. 125; Art. 278 — § 73; A. 283 — § 218; A. 284 — §§ 417, 418; A. 285 — § 420; A. 297 — § 599; A. 301, Abs. 3 — § 607; Art. 306 u. 307 — §§ 877, 878, 879, 1152; A. 317 — § 91; A. 318 -- § 83; A. 323 -- §§ 587, 588; A. 325 — § 231; A. 326 — § 232; A. 339 u. 340 — §§ 470—473; A. 353 — § 461; A. 354 — § 466.

64 Vivante p. 9 macht geltend, daß bei Umarbeitung des Cod. di commercio i limiti del suo contenuto erano già fissati dal Codice civile, che restava in vigore. Im Parlament trat nur ein einziges Mitglied, Indelli, für den Codice unico auf.

65 Vivante p. 9 tadelt die beschleunigte Beratungsweise «senza dar tempo a qualsiasi discussione».

66 Vgl. Zeitschr. für Handelsrecht XX p. 153—170 u. Rießer, Zur Revision des Handelsgesetzbuches, 1887, p. 1—6.

67 Gareis, Aphorismen über die Zukunft des Handelsrechts in Buschs Archiv für Handelsrecht 31 p. 1 ff.

68 Pappenheim in der Z. f. Handelsrecht 33 p. 148—150.

69 Luigi Franchi, Gli studi di diritto commerciale in Italia dopo la Codificazione. 1885.

70 Zu den Gegnern der Verschmelzung wird auch Munzinger, Motive zu dem Entwurf eines schweizerischen Handelsrechts. 1865 p. 5 ff. von Rießer (Revision des Handelsgesetzbuchs) gerechnet; doch hat derselbe nur den Begriff „Handelsgeschäft" über Bord geworfen und im übrigen gewisse Ausnahmen für den Verkehr von Kaufleuten ausdrücklich konstituiert.

71 Vgl. Rießer, Das Schweizer Bundesgesetz über das Obligationenrecht (in Z. f. H. R. 29 p. 116 u. 117).

[72] Pappenheim a. a. O.

[73] Vivante p. 14 hebt hervor, daß der uso im einheitlichen Gesetzbuch Rechtsquelle bleiben würde, «chiamato a supplire le lacune della legge e dei contratti». Damit ist aber der Bedeutung des Handelsgewohnheitsrechts nicht Genüge gethan.

[74] So Stobbe I p. 156.

[75] Entwurf § 2. Motive p. 6 ff.; vgl. jedoch auch §§ 84, 86, 359, 789 u. 850.

[76] Vgl. Vortrag III. — Vivante p. 13 nimmt an, daß die Beschränkung auf das einheitliche Handelsrecht ohne einheitliches Obligationenrecht schädlich wirken werde: «l'uniformità del diritto sarà solo esteriore, ma continueranno le cause del dissidio tanto più dannose quanto più latenti.» Aber war nicht die Deutsche Wechselordnung eine gewaltige Verbesserung des Deutschen Rechtszustandes, obschon sie die allgemeinen Fragen des Obligationenrechts ungeregelt ließ? und wäre die Deutsche Wechselordnung ohne jene weise Beschränkung zu ihrer Zeit möglich gewesen? Unser Handelsgesetzbuch hat auch nicht «una buona parte o tutta le serie delle obligazioni» aufgenommen, vielmehr eine relativ doch nur kleine und bunt durcheinander gewürfelte Anzahl obligatorischer (und dinglicher) Rechtssätze, unter denen gerade «i principi intorno alla colpa, al risarcimento, al pagamento, alla novazione» sogut wie ganz fehlen. Gewiß wäre ein Weltobligationenrecht noch wünschenswerter als ein Welthandelsrecht; doch ist das erstere schwerlich zu erreichen, während das zweite ganz oder teilweise im Bereiche der Möglichkeit auch für die Gegenwart liegt!



III.

Die Anfänge eines Weltverkehrsrechts.

„In der Natur", sagt Baco v. Verulam, „liegt eine Quelle der Gerechtigkeit, der alle Gesetze ihren Ursprung verdanken; doch wie die Bäche die Farbe des Bodens annehmen, über den sie sich ihren Weg bahnen, so sind auch die Gesetze verschieden nach dem Lande, wo sie gelten." [1]

Wie bestechend dieses Gleichnis auch erscheint, so enthält es doch nur eine beschränkte Wahrheit. Selbst wenn wir dem Begriffe des Landes, in dem die Gesetze gelten, den der Nation, bei welcher sie herrschen, substituieren wollten, selbst dann sind die Worte des großen englischen Denkers nicht ganz zutreffend.

Was hier Lord Baco zu übersehen scheint, was selbst von Montesquieu nicht scharf genug erkannt wird[2], das ist das Prinzip der organischen Fortentwickelung des Rechtes. Auch in derselben Nation, in demselben Lande ändern die Gesetze ihre Färbung; auch das Recht des einzelnen Volkes hat seine Jugend, hat sein Alter.[3]

Was in Wahrheit das Kolorit der Gesetze bedingt, was dem Boden des Baches in dem Baco'schen Bilde noch am

ehesten verglichen werden kann, das ist die Kulturstufe einer Nation, das ist der durch Glaube, Erziehung, Wissenschaft und Beschäftigung bedingte Grad der geistigen Entwickelung eines Volkes.[4]

Wo die gleiche Kulturstufe, da sehen wir auch eine überraschende Ähnlichkeit des Rechtes. Der grelle Kontrast zwischen der modernen Gesetzgebung unserer heutigen zivilisierten Nationen und den barbarischen Rechtsgewohnheiten jener Stämme, die wir als „Wilde" zu bezeichnen gewohnt sind, er schwindet, wenn wir in der Kulturentwickelung der Nationen zurückgehen bis zu der Zeit, wo sie zuerst an das Licht der Geschichte treten, wenn die Institute der Blutrache, des Brautkaufes, des Tötungsrechts des Gläubigers und der Sklaverei uns auch bei ihnen begegnen.[5]

Das Gleichnis Bacos ist aber nicht nur in der Anwendung unzutreffend; auch das herangezogene Bild ist nicht über jede Anfechtung erhaben.

Ist es denn wirklich immer nur der Boden, dessen Farbe der Bach an sich trägt? Bedingen nicht fremde Zuflüsse, veranlassen nicht atmosphärische Niederschläge eine Veränderung seines Kolorits? — von gewaltsam in ihn hineingeschafften Materien ganz zu schweigen.

Und wäre es mit dem Rechte anders? Wir brauchen nur das Wort „Rezeption" (Rechtsentlehnung) auszusprechen, um mit einem Schlage die ausschließliche Betonung des territorialen, resp. des nationalen Elementes der Rechtsbildung als die Übertreibung eines an sich richtigen Gedankens zu erkennen.[6]

Welches Volk hätte aber nicht rezipiert?

Es mag dahingestellt bleiben, inwieweit das alte Kulturland Ägypten auf das mosaische und das griechische Recht Einfluß geübt hat; wieviel hat aber nicht Rom aus Hellas und aus dem Orient[7] entnommen, um seinerseits dereinst zur Rechtsquelle für Europa werden zu können![8]

Das Mittelalter sodann mit seinem Autoritätsdrang, seinem Mangel an historischer Kritik und seinem verhältnismäßig gering ausgebildeten Nationalitätsgefühl, es zeigt uns in Jahrhunderte langer Folge eine Reihe von Rechtsentlehnungen im großartigsten Maßstabe. Nicht nur das römische Recht erobert sich zum zweitenmale den Erdkreis; auch mosaische orientalische Satzungen dringen im Gefolge der Kirche in den Occident, das Strafrecht verändernd, die Zehntpflicht begründend, die Ehehindernisse mehrend, die Stellung des Königtums von Grund aus umgestaltend. Die italienische Handelsusance dringt nach Norden; mit dem Kiele der Schiffe gelangt das Seerecht zu entfernten Nationen; der Sachsenspiegel wird nach Polen verpflanzt; deutsches Stadtrecht findet in slawischen und ungarischen Gegenden Eingang. Neuere Forschungen haben ergeben, wie bedeutend die Rezeption christlichen, mosaischen, talmudischen und selbst moslemischen Rechts bei den Armeniern, wie umfassend die Rezeption der indischen Gesetzbücher bei den Birmanen gewesen ist.[9]

Und blicken wir auf die Gegenwart: welche Fülle von Rezeptionen in formeller und materieller Beziehung!

Der Triumphzug des französischen Code hat die Eroberungen der französischen Waffen überdauert; die Staatsanwaltschaft, die Geschworenengerichte, die Repräsentativverfassung, was sind sie anders, als uns zu eigen gemachtes fremdes Recht!

Der Gedanke der Rezeption ist uns so alltäglich geworden, daß mit den Motiven eines jeden neuen Gesetzentwurfes eine Überschau über die bezüglichen Bestimmungen der fremden Rechte vorgelegt zu werden pflegt. Der moderne Gesetzgeber fragt — und mit Recht — weit weniger nach dem nationalen Ursprunge eines Institutes, als nach der praktischen Brauchbarkeit desselben!

Die gleiche Kulturstufe einerseits, die Rezeptionen anderer-

seits, sie haben unter den Nationen Europas, die durch gemeinsamen arischen Ursprung vielleicht bereits einen kleinen Stamm gemeinschaftlicher Rechtsanschauungen besessen haben mögen[10], eine Anzahl von Rechtsinstituten und Rechtssätzen hervorgebracht, die, wenn auch nicht durchaus gleich, so doch nahe verwandt oder ähnlich sind, von Rechtsinstituten, die wir wohl als allgemeines europäisches, als internationales gleiches Recht bezeichnen können.

Diese Institute zu sichten, das, was uns eint, von dem, was uns trennt, zu sondern, ist ein Teil der Aufgabe eines der jüngsten Zweige der Rechtswissenschaft, ist ein Teil der Aufgabe der vergleichenden Jurisprudenz oder korrekter: der vergleichenden Methode der Rechtswissenschaft; es ist nur ein Teil ihrer Aufgabe, denn ihre Ziele sind höhere und weitere.

Keiner hat dieselben großartiger erfaßt, keiner klarer ausgesprochen als Feuerbach: „Wie aus der Vergleichung der Sprachen", so lauten seine Worte, „die Philosophie der Sprache, die eigentliche Sprachwissenschaft, hervorgeht, so auch aus der Vergleichung der Gesetze und Rechtsgewohnheiten der verschiedensten Völker, der verwandtesten wie der fremdartigsten aller Länder und aller Zeiten, die Universaljurisprudenz, die Gesetzwissenschaft ohne Beinamen, die aber erst jeder besonders benannten Jurisprudenz ihr wahres kräftiges Leben verleiht."

Wie jung die vergleichende Rechtswissenschaft aber auch ist, so ist ihr doch bereits ein neuer, lebenskräftiger und verheißungsvoller Gedanke entsprungen: der Rechsvergleichung folgt der Gedanke der Rechtsausgleichung. Will jene gleiches Recht bezeugen, so will dieser gleiches Recht erzeugen; will jene theoretisch systematisieren, so will dieser praktisch kodifizieren. Eine Kodifizierung des internationalen Rechtes! Wie lange ist es her, daß man diesen Gedanken belächelt, daß

man eine Kodifikation des Völkerrechtes und nun gar erst die Kodifikation eines gemeinsamen Weltcivilrechtes als Chimäre betrachtet hat! Und auch heute müßten wir jenen Plan als eine Utopie von uns weisen, wenn es sich wirklich darum handeln sollte, einen vollständigen Weltkodex, ein umfassendes bürgerliches Gesetzbuch aller civilisierten Nationen zu schaffen!

Dieser Plan liegt aber erfreulicherweise den Trägern des Rechtsausgleichungsgedankens durchaus fern; diesen Plan überlassen sie den Idealisten, die davon träumen mögen, wie man von einem Weltstaat, einer Weltsprache geträumt hat; denn es sind erfahrene Juristen, praktische Geschäftsleute, kundige Staatsmänner, ja in letzter Linie die europäischen Regierungen selbst, welche den Rechtsassimilationsgedanken vertreten. Was sie anstreben, das ist innerhalb der Grenzen des dringendsten Bedürfnisses die Ausgleichung wirklich unberechtigter Gegensätze.

Der Gedanke der Rechtsausgleichung tritt uns, wenn auch nicht ausschließlich, so doch am lebhaftesten und auch wohl am frühesten entgegen auf dem Gebiete des Handelsrechts; hat das Handelsrecht doch am wenigsten nationale Färbung, trägt es doch nicht bloß einen internationalen, sondern, um mich eines Goldschmidt'schen Ausdrucks zu bedienen, einen anationalen Charakter.[11]

Schon im Anfange dieses Jahrhunderts, bei Beratung des Code de commerce, war man von dem ausgesprochenen Streben geleitet, ein Handelsgesetzbuch zu schaffen, welches von allen handeltreibenden Völkern des Erdballs pure adoptiert werden könne; in diesem Sinne prognostiziert bereits der Staatsrat Corvetto dem Entwurfe, welchen er vor dem gesetzgebenden Körper zu vertreten hatte, die Bestimmung, «le droit commun de l'Europe» zu werden.[12] Ist diese Prophezeiung auch nicht buchstäblich eingetroffen, so bleibt doch die Thatsache bestehen, daß der Code de commerce für die weit-

aus meisten heutigen Handelsrechtsgesetzgebungen beider Erdhälften von höchstem Einfluß gewesen ist.[13]

Der Code de commerce sollte andere Rechte verdrängen, sollte dominieren. Der Gedanke einer vertragsmäßigen Rechtsausgleichung lag seinen Verfassern ferne. Immerhin hat er, da so viele Nationen ihn adoptieren oder copierten, der Assimilation wesentliche Dienste geleistet, ja vielleicht sie überhaupt erst ermöglicht.

Um den Gedanken der Rechtsausgleichung wachzurufen, bedurfte es zunächst noch der wissenschaftlichen Vorarbeiten, der Rechtsvergleichung; es galt zunächst, gewissermaßen die Bilanz zu ziehen, eine Inventur des den Nationen Gemeinsamen aufzustellen. Dieser Aufgabe hat sich schon im Jahre 1844 ein französischer Schriftsteller, M. Antoine de St. Joseph, unterzogen; er stellte das Handelsrecht von 44 Staaten in Parallele zum Code de commerce; seine Arbeit ist bei allem Verdienst doch teilweise nicht ganz zuverlässig.[14] Sechs Jahre später hat ein Engländer, Leone Levi[15], die Lösung der gleichen Arbeit unternommen; dieser Versuch ist wichtiger nicht bloß deshalb, weil der Verfasser das Recht von 59 Staaten mit dem englischen Handelsrechte vergleicht, sondern besonders deshalb, weil Levi in seiner Vorrede den Gedanken eines gemeinschaftlichen internationalen Handelsrechtes zuerst klar ausspricht und zugleich einen vollständigen Plan entwirft, diesen Gedanken zu verwirklichen.

In jener Vorrede, die an den Prinz-Gemahl von England gerichtet ist, bekennt der Verfasser, daß die Überzeugung von der formellen Ausgleichbarkeit der materiell schon so nahe verwandten Handelsgesetzgebungen durch zwei Ereignisse in ihm gefestigt worden sei: einerseits durch die Abfassung der allgemeinen deutschen Wechselordnung, welche beinahe 60 Wechselordnungen mit einem Schlage zu beseitigen vermocht habe, andererseits und vornehmlich durch die Eröffnung der von dem

Prinz-Gemahl veranstalteten internationalen Londoner Weltausstellung. Dieses Zusammentreffen der internationalen Weltausstellung mit dem Gedanken der Assimilation des Rechtes ist nichts Zufälliges; bei fast allen späteren Expositionen kehrt derselbe Gedanke wieder; die durch die Weltausstellungen so lebhaft sich manifestierende Gemeinsamkeit des Weltverkehres mußte den Gedanken des einheitlichen Weltverkehrsrechtes wachrufen. Mag auch hiebei auf dem Gebiete der Phrase manchmal des Guten fast zu viel gethan worden sein; mag auch auf allzu heißblütige Erwartungen die Abkühlung der Enttäuschung nicht gefehlt haben; immerhin dürfen wir diese Erweckung des Rechtsausgleichsbestrebens als eine der segensreichsten Wirkungen der Weltausstellungen bezeichnen. Zu jenen Sanguinikern der Weltausstellung gehörte auch unser Engländer; er sieht durch zwei Konferenzen je dreier Delegierter aller Haupt- und Seestädte, sowie durch eine Anzahl Preisausschreibungen das große Werk binnen zwei bis drei Jahren bereits vollendet, ja er trifft durch die Empfehlung periodischer Delegiertenkonferenzen schon für die Zukunft seines Welthandelsgesetzbuches Vorsorge adjuvandi, supplendi, corrigendi causa!

Der Prinz-Gemahl zeigte sich bei aller Anerkennung des Levi'schen Vorschlages weniger optimistisch, ja er hielt den ganzen Gedanken für nicht ausführbar.[16] Auch anderwärts wurde dieser Gedanke eines einheitlichen internationalen Handelsrechts zunächst noch als Thorheit verlacht.[17]

Die Idee des englischen Juristen sollte aber nicht ganz unbeachtet bleiben; sein Ruf fand an einer Stelle, an welche er nicht einmal direkt gerichtet war, Anklang und Widerhall: es war dies jenseits des Kanals, in den Tuilerien. Napoleon III. liebte es, geniale Gedanken, namentlich internationaler Natur, aufzugreifen; unifikatorische Bestrebungen pflegte er überdies als einen Teil seines anererbten Programmes aufzufassen; war doch

von St. Helena die Losung ausgegangen: «Une loi, un poids, une monnaie, une mesure»![18] So hielt er denn auch den Vorschlag des britischen Schriftstellers mindestens einer sorgfältigen Prüfung für würdig; er setzte daher eine Kommission ein, gebildet aus drei Mitgliedern der Gesetzgebungssektion seines Staatsrates; Berichterstatter war Suin. Leider war derselbe, wie sein eigener Landsmann Parieu zugesteht, nicht frei von jenem «sentiment de notre superiorité nationale (!), qui faisait dire à M. Corvetto en 1807 que le Code de commerce alors préparé à Paris deviendrait le droit commun de l'Europe». So gern Suin die Adoption des französischen Handelsgesetzbuchs seitens aller Nationen gesehen hätte, so sehr mußte ihm der Gedanke eines auch Frankreich treffenden Nachgebens und Assimilierens widerstreben. Nichtsdestoweniger mußte auch Suin (1855) zugestehen — und dieses Zugeständnis hat in seinem Munde eine doppelte Bedeutung —: daß es im weiten Rahmen des Handelsrechtes einzelne Institute gäbe, bezüglich deren «la tâche d'uniformiser ne rencontrait pas les mêmes impossibilités (!), que sur le surplus de lois commerciales». Als solche Materien bezeichnete Suin und mit ihm die Kommission den Wechsel, die Bodmerei und den Land- und Wassertransport.[19]

War auch für Napoleon III. mit Suins Rapport die Angelegenheit abgethan, so war doch ein so großartiger Gedanke, wie es derjenige des Welthandelsrechts ist, nicht wieder zu beseitigen; in ursprünglicher oder modifizierter Fassung tauchte er immer wieder von neuem auf. So wurde er im Jahr 1862 von Louvet, dem Präsidenten des Pariser Handelsgerichts in seinem «discours d'inauguration» und zwar «avec force» vorgetragen, während die gleiche Frage von Garnier-Pagès im gesetzgebenden Körper zum Gegenstande einer Interpellation gemacht wurde.[20] Im nämlichen Jahre wurde in Belgien die Association internationale pour le progrès des sciences

sociales gegründet, deren erste Abteilung der vergleichenden Rechtswissenschaft sich widmete. Auf den 4 Kongressen dieser großen Gesellschaft (1862—1865) wurde eine Reihe von Fragen des Weltverkehrsrechts, insbesondere die internationale Anerkennung fremder Gesellschaften und, worauf später zurückzukommen, die Schaffung eines Weltwechselrechts eingehend geprüft.[21] Eine neue Anregung gaben sodann die beiden Pariser Weltausstellungen von 1867 und 1878. Im Jahre 1867 plante man nämlich die Gründung einer totgeborenen «Association internationale pour faciliter le développement du commerce», welche die weitgehendsten Ziele, unter anderem nicht bloß «l'uniformité des legislations et des jurisdictions commerciales», sondern auch «l'uniformité des législations civiles quant aux droits d'héritage, d'achat, d'hypotèques et de propriété par les étrangers» anstreben sollte.[22] Im Jahre 1878 tagte in Paris neben 3 Kongressen für die verschiedenen Arten des Urheberrechts und einem internationalen Kongreß für Entwickelung und Verbesserung der Transportmittel, der das Eisenbahnfrachtrecht erörterte, auch ein «Congrès international du commerce et de l'industrie», der nicht bloß den Wunsch eines internationalen Handelskodex aussprach, sondern auch eine Kommission einsetzte, welche die Grundlagen dieses Code entwerfen und denselben einem im Jahre 1880 in Brüssel zusammentretenden neuen Kongreß vorlegen sollte.[23]

Das Fiasko des Levi'schen Vorschlages hat aber nicht bloß eine historische, sondern auch eine praktische Bedeutung, freilich nur eine negative; es bestätigt die Erfahrung, daß man durch zu hohe Anforderungen die Sache kompromittiert, der man dient. Ich glaube nicht, daß das ganze weite Gebiet des Handelsrechtes gleichzeitig international geregelt werden kann oder auch nur geregelt zu werden braucht[23a]; so dürfte beispielsweise für das Rechtsverhältnis der Handlungsgehilfen und für die Beziehungen der Handelsgesellschafter zu einander

die Rechtsverschiedenheit noch keineswegs unerträglich geworden sein, so dürfte die Führung des Handelsregisters in so enger Beziehung zum Staats- und Verwaltungsrecht stehen, daß auf eine Einigung aller Staaten hierüber kaum gerechnet werden kann.[24] Dagegen giebt es allerdings eine Anzahl Institute, für welche die Rechtseinheit als ein unabweisliches Bedürfnis bereits heute feststeht, für welche auch wichtige Vorarbeiten schon gemacht sind; solche Institute sind das Eisenbahnfrachtrecht, das Wechselrecht, ein Teil des Seerechts und das Urheberrecht.

Für eine ganz ähnliche Beschränkung der Aufgabe haben sich auch in jüngster Zeit drei hochbedeutsame Körperschaften ausgesprochen: einerseits die internationale Association für die Reform und Kodifikation des Völkerrechts, andrerseits das Institut für internationales Recht und endlich auch die belgische Regierung.

Die zuerst genannte Association ging ursprünglich keineswegs von Juristen aus. Gegründet von dem Bostoner Prediger Dr. James B. Miles, dem der Washingtoner Vertrag und das Genfer Schiedsgericht die Ära des ewigen Friedens zu inaugurieren schienen, erstrebte die Association anfangs in enger Verbindung mit der Friedensliga nichts Geringeres als die Einsetzung obligatorischer Schiedsgerichte und die Kodifikation des gesamten Völkerrechtes; jene Ziele ausschließlich verfolgen noch ihre beiden ersten Kongresse zu Brüssel und Genf 1873 und 1874. Aber schon im folgenden Jahre macht sich ein erfreulicher Umschwung bemerkbar; die Gesellschaft entschließt sich, zu Gunsten näherliegender erreichbarer Ziele jene ursprünglichen Ideale etwas zurücktreten zu lassen. Der Bund mit den Friedensfreunden wird gebrochen; das international-gleiche Privatrecht, insbesondere einzelne Teile des Handels-, Wechsel-, See- und Urheberrechts werden in den Kreis der ernsten Arbeit der Association gezogen. Unter dem Beitritte hervorragender

deutscher Juristen wird ein deutscher Zweigverein 1876 zu Bremen gegründet.[25]

Das „Institut für internationales Recht" ist in demselben Jahre, an demselben Orte, zum Teil durch dieselben Personen begründet wie die vorgenannte Association, doch nimmt es eine andere und man kann es wohl sagen, eine höhere Stelle ein als jene. Ist die Association eine freie Vereinigung aller, die ein Interesse am internationalen Rechte haben, so ist das Institut eine auf eine kleine Zahl beschränkte, sich nur durch Kooptation erhaltende, resp. erweiternde Akademie der ersten Völkerrechtslehrer beider Erdhälften, eine Korporation, die das bewußte Ziel verfolgt, der Wächter des Völkerrechtes, das juristische Gewissen der zivilisierten Welt zu werden.[26]

Dieses Institut beschloß sofort bei seiner Gründung, Regeln aufzustellen für jene Streitfälle, die man nicht ganz korrekt als „Konflikt der Gesetze" oder als Streitfälle des internationalen Privatrechts bezeichnet, also Regeln für die Lösung der Frage, wieweit räumlich das Geltungsgebiet des Gesetzes geht, ob beispielsweise der deutsche Richter in gewissen Fällen nicht deutsches, sondern etwa englisches, italienisches, spanisches, chinesisches Recht anzuwenden berechtigt und verpflichtet sei. Bei Prüfung dieser schwierigen Fragen gelangte man auch zum Handelsrecht, und es wurden auf die Vorschläge des Holländers Asser und des Italieners Sacerdoti auf dem Kongreß zu Turin die folgenden Sätze angenommen:

1. Das radikalste und wirksamste Mittel zur Beseitigung der Konflikte sei die Regelung mehrerer Teile des Handelsrechts durch eine gleichförmige Gesetzgebung.

2. Besonders wünschenswert sei die Gleichförmigkeit bezüglich der Wechsel und Handelspapiere, des Transportvertrages und der Hauptteile des Seerechts.[27]

Was endlich die belgische Regierung anbetrifft, so richteten bei Vorbereitung der Antwerpener Weltausstellung vor drei Jahren

mehrere belgische Minister an den König die Bitte um Einberufung eines internationalen Handelsrechtskongresses nach Antwerpen; in der Eingabe hoben sie den Nutzen eines einheitlichen Verkehrsrechts hervor: «les relations commerciales sont aujourd'hui, avant tout, internationales; elles le deviennent de plus en plus, et quel essor nouveau ne prendraient elles pas si elles etaient débarassées des entraves, des difficultés, des incertitudes et des frais qui résultent de la diversité des législations?» Freilich sei dies ein Werk von langer Dauer, das eine reifliche Vorbereitung erfordere; aber, so fahren sie fort: «dès à present, l'unité pourrait être obtenue sans difficultés serieuses pour quelques-unes des parties du droit commercial». Als solche zur Unifikation geeignete Partieen des Handelsrechts werden auch von den belgischen Ministern der Wechsel, der Transportvertrag und das Seerecht bezeichnet.[28] Nachdem der König von Belgien diesem Vorschlag zugestimmt und eine amtliche Organisationskommission eingesetzt, traten am 27. September 1885 Delegierte von 15 Regierungen, 17 Rechtsfakultäten, 9 Anwaltskammern, zahlreichen Handelskammern, Handelsgerichten, kaufmännischen Vereinigungen, Bank- und Versicherungsinstituten, juristischen Gesellschaften und Fachzeitschriften in Antwerpen zusammen. Das Deutsche Reich, England und Österreich hatten leider keinen Regierungsvertreter geschickt. Dagegen kamen Delegierte selbst aus Asien und Amerika. Dem Beschlusse der Organisationskommission gemäß beschränkte der Kongreß seine Aufgabe unter Ausscheidung des Transportrechts auf zwei Gebiete: auf Wechselrecht und Seerecht. Auch diese beiden Aufgaben vermochte der nur eine Woche lang tagende Kongreß trotz großen Eifers und erfolgreicher Arbeit natürlich nicht ganz zu erledigen; zur Erledigung seiner Arbeit hat auf die einstimmige Bitte des Kongresses die belgische Regierung die Wiedereinberufung der Delegierten genehmigt[29]; dieselben

werden, nachdem aus äußeren Gründen der Zusammentritt im vorigen Jahre aufgeschoben werden mußte, noch in diesem Sommer in Brüssel zusammentreten.

Untersuchen wir nun, inwieweit die Bemühungen um Schaffung eines einheitlichen Verkehrsrechts bezüglich der wichtigsten Gebiete bisher gediehen sind.

1. Das Frachtrecht der Eisenbahnen.

Das Verdienst, die einheitliche Regelung des Eisenbahnfrachtrechtes angeregt zu haben, gebührt zwei Schweizer Advokaten: G. de Seigneux aus Genf und Dr. H. Christ aus Basel. Dieselben beantragten 1874 bei der schweizerischen Bundesversammlung, welche gerade mit der Beratung eines eidgenössischen Eisenbahntransportgesetzes beschäftigt war, daß wenigstens über vier prinzipielle Fragen des Frachtrechtes eine internationale Einigung herbeigeführt werde.[30] Den Anstoß zu der Petition gab der durch den Krieg von 1870 gesteigerte Transport auf den schweizerischen Eisenbahnen und die dadurch hervorgerufene Menge von Rechtsstreitigkeiten. Der Bundesrat, welchem diese Petition überwiesen worden, ließ die Sache in Wien, Paris, Berlin und Rom anregen; überall fand er bereitwilliges Entgegenkommen. Die österreichische und preußische Regierung wünschten jedoch ein detaillierteres Programm. Der Bundesrat entsprach diesem Wunsche und ließ einen Gesetzentwurf von 38 Artikeln ausarbeiten.[31] Derselbe ist indes weniger ein Frachtrecht als ein Frachtrechtstorso; nur einige wenige wichtigere Punkte sind in ihm geregelt. Materiell steht dieser Entwurf durchaus auf dem Boden des inzwischen zustande gekommenen eidgenössischen Eisenbahntransportgesetzes. Das Elaborat wurde mit Motiven versehen und nicht bloß den vier ursprünglich angefragten Regierungen, sondern vielmehr allen Staaten mitgeteilt, deren Eisenbahnnetz in direkter Verbindung steht; es waren dies die sämtlichen Kontinentalstaaten, mit

Ausnahme von Griechenland, der Türkei, Schweden und Norwegen.

Ehe noch die Regierungen zur Beratung Vertreter entsandten, nahm die Wissenschaft Veranlassung, ihre Stimme hören zu lassen. Handels- und Völkerrechtslehrer, wie Eisenbahnverwaltungsbeamte, alle erkannten sie willig das Verdienst der schweizerischen Initiative an; so Laband[32], Sachs[33], von der Leyen[34], Asser[35], Hovy[36], Rivière[37], v. Bulmerincq[38], Ebermann[39] und Eger.[40] Volle Einigkeit herrschte über die Bedürfnisfrage. Und in der That, ist es nicht ein unerträglicher Zustand, wenn beispielsweise eine von Heidelberg nach Lyon versandte Ware noch heute das Gebiet von drei verschiedenen Eisenbahnfrachtrechten durchmißt, wenn die französische Bahnverwaltung sich hierbei Reklamationen ausgesetzt sieht, bezüglich deren sie von den schweizerischen und deutschen Eisenbahnen auf Deckung keine Aussicht hat?[41] Dazu ein wahres Chaos von Streitfragen über die Transportpflicht, das Dispositionsrecht des Absenders, über den Rückgriff, das Retentionsrecht, die Verjährung und vieles andere.[42]

Aus der Praxis teilte Hovy, ein holländischer Advokat, einen Fall mit, in welchem ein Amsterdamer Kaufmann, der eine Ladung Kaffee nach Frankreich geschickt hatte, nachdem diese in Paris von der Kommune verbrannt worden, sich nicht weniger als fünf verschiedenen Eisenbahnverwaltungen als Verklagten, resp. Litisdenunziaten, gegenübersah, deren jede ihren besonderen avocat, ihren besonderen avoué bestellt hatte, deren jede ihre besonderen, zum Teile aus verschiedenen Frachtgesetzen abgeleiteten Einreden geltend machte. Welche Komplikation eines an sich so einfachen Rechtsstreites! Welche enorme Kostenlast für den unterliegenden Teil![43]

Wie über die Bedürfnisfrage, so herrschte auch Übereinstimmung bezüglich der Ausführbarkeit des Projektes; denn wie verschieden auch die Eisenbahnfrachtrechte in den Einzeln-

heiten sind, so lassen sie sich doch im wesentlichen auf zwei Gruppen zurückführen, welche noch dazu beide eine gemeinschaftliche Basis haben; diese Basis bilden die Bestimmungen des Code de commerce über das gewöhnliche Frachtgeschäft. Diese französischen Bestimmungen sind ziemlich unverändert acceptiert in Belgien und Holland. Das deutsche Handelsgesetzbuch und das auf demselben beruhende deutsche Eisenbahnbetriebsreglement vom 11. Mai 1874 hat dagegen das französische Recht wesentlich modifiziert und übertrifft es jedenfalls formell durch bei weitem größere Vollständigkeit. Das darf nicht Wunder nehmen, denn der französische Code ist vor Einführung der Eisenbahnen entstanden; die Anwendbarkeit seiner Sätze vom Frachtführer auf die Eisenbahn bedurfte erst des Richterspruchs; viele Lücken müssen überdies aus den Tarifen und den sog. cahiers des charges der einzelnen concessionierten Bahnen ergänzt werden, was die Rechtssicherheit auch nicht gerade fördert. Das deutsche Handelsgesetzbuch und das Betriebsreglement gelten vollständig in Österreich-Ungarn; das Betriebsreglement sogar noch darüber hinaus vertragsmäßig als Vereinsreglement für den gegenseitigen Verkehr von mehr als 120 Eisenbahnen Deutschlands, Österreich-Ungarns, Belgiens, Hollands und Rußlands. Zwischen dem französischen Mutterrechte und dem fortgebildeten deutschen Tochterrechte hält das im Jahre 1875 zustande gekommene eidgenössische Eisenbahngesetz und der auf ihm fußende Schweizer internationale Entwurf ziemlich die Mitte.[44]

Dem französischen Mutterrechte und dem deutschen Tochterrechte sind die beiden obersten leitenden Prinzipien gemeinsam[45]; es sind dies einerseits der Transportzwang, d. h. die gesetzliche Verpflichtung der Eisenbahnen, zu jeder Zeit auf Verlangen des Publikums Transportgeschäfte einzugehen[46]; andrerseits die strenge Haftpflicht der Eisenbahnen, die in der Regel bis zur Grenze der höheren Gewalt geht und auch die Haftpflicht der Bahn

für alle ihre Leute bedingt. Jener Zwang folgt aus dem Monopolcharakter der Eisenbahnen; diese strenge Pflicht fußt auf dem Grundsatz des römischen Rechts, das die damals recht übel beleumundeten Wirte und Schiffer für die unversehrte Rückgabe der von ihnen beim Betriebe ihres Gewerbes aufgenommenen Gegenstände unbedingt haften läßt, ein Grundsatz, der von der späteren Zeit auch auf die Transporteure von Waren im Binnenlande ausgedehnt worden ist.[47] Im Prinzipe des Schadenersatzes einig, scheiden sich beide Gruppen sofort bezüglich des Umfanges des Schadenersatzes.

Das französische Recht ist gegen die Eisenbahnen von ganz ungemeiner Strenge; in allen Fällen soll das volle Interesse ersetzt werden, nicht nur erlittene Vermögenseinbuße, sondern auch der entgangene Gewinn. Nach deutschem Rechte ist, vom Fall „böslicher Handlungsweise“ abgesehen, nur der wirkliche Schaden zu ersetzen; es soll deshalb der Schadensberechnung lediglich der objektive Wert, der gemeine Handelswert zu Grunde gelegt werden, dagegen die Vergütung jedes individuellen Schadens und die Vergütung des entgangenen Gewinns ausgeschlossen sein. Dieser Ausschluß des individuellen Interesses ist absolut in allen Verlust- und Beschädigungsfällen, selbst dann, wenn dies Interesse zum voraus der Bahn angezeigt worden. Dagegen wird dasselbe ausnahmsweise berücksichtigt im Falle der Verspätung; aber auch in diesem Falle tritt als Ersatz nur ein kleiner Frachtabzug ein, es sei denn, daß das Interesse der Bahn zum voraus mit Angabe der Summe und gegen Zahlung eines Frachtzuschlages angezeigt worden wäre (sogenannte Interessen-Deklaration).[48]

Selbst der objektive Wert wird aber von den Eisenbahnen nach dem deutschen Rechte keineswegs immer ersetzt; es ist vielmehr in Gemäßheit des Art. 427 des Deutschen Handelsgesetzbuchs ein Normalsatz aufgestellt, welcher in vielen Fällen tiefer

als der objektive Wert ist; er beträgt 60 Mark für 50 Kilogramm; er gilt als das Maximum des wirklichen Wertes und kann nur dann ausnahmsweise überschritten werden, wenn durch vorausgehende Werth-Deklaration im Frachtbriefe und gegen Zahlung eines Wertzuschlages ein höherer Maximalsatz stipuliert ist, in dessen Grenzen der Entschädigungsberechtigte den Nachweis zu führen hat, wie hoch sich sein wirklicher Schaden beläuft.[49]

Dem gegenüber hat die französische Rechtsprechung alle Beschränkungen des Umfanges der Haftpflicht durch Reglements oder Tarife ignoriert und die bezüglichen Frachtbriefsklauseln als bloße „stylistische Beigaben" und für nichtig erklärt; erst in jüngerer Zeit macht sich in den Entscheidungen des Kassationshofes eine gewisse Annäherung an den deutschen Standpunkt durch Anerkennung der Klauseln unter gewissen Voraussetzungen bemerkbar.[50]

Das deutsche Recht scheint den Bahnen allzugünstig und gegen das Publikum allzuhart zu sein; die anscheinende Härte aber wird durch die Thatsache kompensiert, daß die deutschen Frachtsätze viel niedriger sind als die französischen! In Wahrheit ist das deutsche Publikum vor die Wahl gestellt, entweder gegen billige Fracht mit einem geringen Normalsatz sich zu begnügen, das heißt einen Teil des Risikos selbst zu tragen, oder aber durch Wertdeklaration sich vollen Ersatz des objektiven Wertes zu verschaffen und dafür eine gesetzlich festgestellte Zuschlagsgebühr gewissermaßen als Assekuranzprämie zu zahlen.[51]

Bezüglich des Umfanges der Haftpflicht versuchte der Schweizer Entwurf zwischen deutschem und französischem Recht zu vermitteln; dieser Versuch aber muß als verfehlt bezeichnet werden, da er die Höhe des Schadenersatzes von der Art der Beförderung abhängig machen und eine Unterscheidung der Haftpflicht bei Eilfracht und gewöhnlicher Fracht einführen

wollte. Der Normalsatz soll nur bei gewöhnlicher Fracht, nicht aber bei Eilfracht zur Anwendung kommen, eine Überschreitung des Normalsatzes mittelst Wertdeklaration nur bei Eilgutsendungen zulässig sein; der Normalsatz selbst soll 600 Florins für 50 Kilogramm, also zwanzigmal mehr als der deutsche Normalsatz, betragen.

Diese Art der Vermittelung hat den lebhaftesten Widerspruch seitens des jetzigen Regierungsrats Dr. Georg Eger hervorgerufen. Eger bekämpfte aber nicht nur diesen einzelnen Punkt; er hat vielmehr den ganzen Schweizer Entwurf hart angegriffen, die Mängel und Lücken dieses Torso aufgedeckt und die unpraktischen Bestimmungen desselben einer schneidigen Kritik unterzogen, welche zum größten Teile die Zustimmung eines Laband gefunden hat.[52] Eger fordert anstatt der von dem Schweizer Bundesrate vorgeschlagenen scheinbaren und formellen eine wirkliche und materielle Rechtseinheit; er hat sich überdies mit der kritischen Negation nicht begnügt, vielmehr auch einen eigenen, sich innig an das deutsche Recht anlehnenden Entwurf dem Schweizer Entwurfe gegenübergestellt. Freilich ist diesem Entwurf sowohl von Laband, als auch von Ebermann ein Vorwurf gemacht worden, der nicht in Abrede gestellt werden kann. Eger fordert zu viel; er will die Einigung nicht bloß auf den Warentransport beschränkt wissen, sondern auch auf den Personenverkehr und sogar auf die Personenhaftpflicht ausgedehnt sehen.[53] Hiemit verläßt Eger aber den Boden des schweizerischen ursprünglichen Vorschlages und geht über die Grenze des dringendsten Bedürfnisses hinaus.

Was Eger besonders scharf am Schweizer Entwurfe tadelt, das ist die beabsichtigte Beschränkung des Geltungsgebietes des geplanten internationalen Gesetzes auf den eigentlich internationalen, auf den externen Verkehr, das ist die Ermächtigung eines jeden Staates, im internen Verkehr sein eigenes wie immer gestaltetes Partikularrecht zur Anwendung

zu bringen. Gewiß hat Eger Recht, wenn er diese Scheidung des externen und internen Verkehres beklagt, wenn er konstatiert, daß bei solcher Scheidung zu den vielen Partikularfrachtrechten noch ein neues internationales Frachtrecht hinzutrete. Indes wird dieser Nachteil durch die vielen Vorzüge der Einheit im externen Verkehr mehr als aufgewogen. Auch war der Schweizer Bundesrat sich wohl bewußt, daß sein Entwurf nicht alle berechtigten Anforderungen erfülle und erfüllen könne, als er seine Motive mit dem alten Satze beschloß, daß „das Bessere der Feind des Guten“ sei.[54]

Am 13. Mai 1878 trat in Bern die internationale Frachtrechtskonferenz zusammen; sie war von neun Kontinentalstaaten (Österreich-Ungarn, Deutschland, Frankreich, Rußland, Italien, Belgien, Luxemburg, den Niederlanden und der Schweiz) beschickt.[55] Den beiden Männern, welche die internationale Einigung vier Jahre zuvor angeregt hatten, de Seigneux und Dr. Christ, war die verdiente Ehre des Schriftführeramtes geworden. Der Konferenz lag außer dem schweizerischen ein Gegenentwurf der deutschen Kommissarien (Gerstner, von der Leyen, Meyer und Rutz) vor. Dieser Gegenentwurf beschränkte sich auf Regelung des externen Güterverkehrs, erstrebte aber, wie das Eger'sche Projekt, möglichste Vollständigkeit unter freierer Anlehnung an das Deutsche Recht.[55a] Er erwarb sich die größeren Sympathien und hat in vielen Punkten Annahme gefunden. In der kurzen Zeit von drei Wochen war ein Entwurf von 56 Artikeln nebst Ausführungsbestimmungen ausgearbeitet, der nicht nur das materielle Frachtrecht vollständig normierte, sondern auch noch darüber hinaus eine Anzahl hochwichtiger prozessualer Fragen regelte.[56] Die Aufnahme dieses (ersten) Berner Entwurfs war zwar im allgemeinen eine höchst sympathische, doch fehlte es auch nicht an Abänderungswünschen seitens einzelner Regierungen, Kongresse, Gesellschaften und Schriftsteller.[57]

Zur Erörterung dieser Bedenken fand im Herbst 1881 eine zweite und nach 5jähriger Pause im Juli 1886 eine dritte Konferenz und zwar wiederum zu Bern statt. Am 17. Juli 1886 war eine Einigung über den revidierten Entwurf erzielt, und das Schlußprotokoll von allen Delegierten, diejenigen Deutschlands ausgenommen, unterzeichnet. Im November 1886 fügten auch die letzteren ihre Unterschrift erfreulicher Weise hinzu.

Prüfen wir nun die Hauptpunkte dieses Berner Entwurfes, so finden wir, daß derselbe die beiden obersten Grundsätze eines jeden Eisenbahnfrachtrechts gleichfalls anerkannt hat: den Transportzwang und die strenge Haftpflicht. In ersterer Hinsicht sollen diejenigen Bahnen, welche von den Vertragsstaaten als dem Vertrage unterworfen erklärt werden[57a], nicht nur zum Abschluß von Transportverträgen mit einer jeden Person aus dem Publikum, sondern sogar zum direkten Verkehr unter einander, ja auch zur gegenseitigen Kreditierung (von Frachten und Nachnahmen) verpflichtet sein.[58] Die strenge Haftpflicht der Bahn für ihre Leute und Hilfspersonen ist anerkannt. Die Haft fällt nur weg, wenn der Schaden herbeigeführt ist durch höhere Gewalt oder infolge der natürlichen Beschaffenheit des Frachtgutes oder eigenen Verschuldens des Verfügungsberechtigten, sowie bei falscher Deklaration und in den im Art. 424 des allg. deutsch. H. G. B. vorgesehenen sechs Fällen.[59] Was den Hauptstreitpunkt betrifft, den Umfang des Schadenersatzes, so ist der deutsche Grundsatz angenommen, daß von Arglist und grober Fahrlässigkeit abgesehen und in Ermangelung besonderer Deklarationen nur der gemeine Wert zu Grunde zu legen ist; auch ist durch Art. 11 und 35, analog dem deutschen Rechte, es den Eisenbahnen gestattet, Spezialtarife mit Festsetzung eines Maximalbetrages gegen Preisermäßigung zu veröffentlichen; jedoch ist die Doppelbeschränkung aufgenommen,

daß der gleiche Maximalbetrag auf die ganze Transportstrecke Anwendung finde, und daß der Spezialtarif eine Ermäßigung für den ganzen Transport enthalte.[60] Auch ist in dem Frachtbriefsformular eine Rubrik für die Angabe der anzuwendenden Tarife vorgesehen.[61]

Noch eine zweite Modifikation tritt hinzu: während nach deutschem Rechte die Interessendeklaration nur statthaft ist im Falle der Verspätung, nicht auch des Verlustes und der Beschädigung, soll sie nach dem Entwurfe (Art. 38 und 40) in allen diesen Fällen statthaft sein. Auch kann bei Versäumung der Lieferfrist ein Prozentsatz der Fracht ohne Nachweis des Schadens beansprucht werden. (Art. 40.)

Die Haftpflicht der Bahn soll nach Art. 44 bei äußerlich nicht erkennbaren Mängeln noch 7 Tage über die vorbehaltlose Empfangnahme hinaus unter gewisser Voraussetzung fortdauern. Es ist dies eine im Interesse des Publikums beschlossene Abweichung von dem strengen Grundsatze der französischen Rechtsprechung, welche selbst bei nicht erkennbaren Mängeln die Bahnen nach der Abnahme des Frachtgutes unbedingt vor der Klage schützt.[62]

Kann nicht ermittelt werden, welche von mehreren beteiligten Bahnen das Verschulden trifft, so haften alle Bahnen, sofern sie nicht ihre Nichtschuld zu beweisen vermögen, nach Verhältnis der von ihnen zu beziehenden reinen Fracht (Art. 47).

Dem Transportzwang und der strengen Haftpflicht gegenüber hat man den Bahnen bezüglich sämtlicher durch den Frachtvertrag begründeter Forderungen im Art. 21 ein wirkliches Pfandrecht am Frachtgut eingeräumt; man ist also — im Anschlusse an das deutsche Gesetz — über ein bloßes Retentions- oder Vorzugsrecht im Konkurse hinausgegangen. (Art. 22.)

Der Entwurf hat sodann die wichtigsten Fragen des Entschädigungs- und des Rückgriffsprozesses trefflich geregelt.

Bezüglich der Berechtigung zur Klageerhebung bestimmt Art. 26, daß zur gerichtlichen Geltendmachung der aus dem internationalen Eisenbahnfrachtvertrage entspringenden Rechte nur derjenige befugt ist, welchem das Verfügungsrecht über das Frachtgut zusteht.

Dieses an und für sich so wichtige Verfügungsrecht gebührt, wie nach deutschem Recht, bis zur Übergabe des Frachtbriefes an den Empfänger einzig und allein dem Absender, jedoch nur, und das ist eine wichtige Änderung des deutschen Gesetzes, unter der Bedingung, daß er das Duplikat des Frachtbriefs vorweist. Dieses Duplikat ist die Bahn auszustellen verpflichtet; es enthält die Bescheinigung des Empfangs der Ware zur Beförderung; seine Übergabe wirkt jedoch nicht wie die Übergabe der Güter (Art. 8.).[63]

Der Kläger hat ein dreifaches Wahlrecht: er kann seine Klage richten entweder gegen die Absendungsbahn oder gegen diejenige Bahn, auf welcher der Unfall sich ereignet hat, oder endlich gegen die Ablieferungsbahn (Art. 27).

Die Entscheidung im Entschädigungsprozeß soll, richtige Streitverkündung vorausgesetzt, maßgebende Wirkung für den Rückgriffsprozeß der Bahnen unter einander haben (Art. 50). Die Verbindung des Rückgriffsverfahrens mit dem Entschädigungsverfahren ist unzulässig (Art. 52); alle beteiligten Bahnen sind dagegen in einer und derselben Rückgriffsklage zu belangen (Art. 51).

Sowohl die Entschädigungs- als die Rückgriffsklage kann nur vor dem Gerichte des Wohnsitzes der beklagten Bahn angestellt werden; wird die Rückgriffsklage gegen mehrere Bahnen erhoben, so steht der klagenden Bahn die Wahl zu (Art. 53). Klagen und Einreden, die sich auf Entschädigungsforderungen gründen, unterliegen (nach Art. 46) bei Arglist und grobem Versehen einer dreijährigen, in allen übrigen Fällen einer einjährigen Verjährung.

Art. 56 proklamiert endlich die unbedingte Vollziehbarkeit der auf Grund des internationalen Frachtrechtsvertrages erlassenen Urteile in allen Vertragsstaaten, ohne daß eine materielle Prüfung des Inhalts zulässig wäre.

Die Berner Konferenz hat sich aber nicht mit der Ausarbeitung dieses umfassenden Frachtrechts- und Frachtprozeßentwurfes begnügt; sie hat überdies, einem in der Denkschrift der deutschen Kommissäre angeregten Gedanken Folge leistend, noch „Ausführungsbestimmungen“ verfaßt und die Errichtung eines Centralamts zu Bern empfohlen. Dieses Amt soll nicht nur die finanziellen Beziehungen zwischen den Vertragsstaaten erleichtern, die Mitteilungen unter den Beteiligten vermitteln und die für das internationale Transportwesen wichtigen Nachrichten veröffentlichen, sondern es hat auch die Aufgabe, darüber zu wachen, ob die Normen des internationalen Frachtrechtsvertrages den Bedürfnissen des Verkehres genügen, eventuell aber den beteiligten Regierungen Vorschläge zu machen und den Zusammentritt einer neuen Konferenz vorzuschlagen. Die Konferenzen sollen mindestens alle drei Jahre erfolgen. Neben dieser Funktion der legislativen Initiative soll endlich das Centralamt auf Begehren der Parteien bei Streitigkeiten der Eisenbahnen unter einander vermitteln. Die Errichtung eines wirklichen internationalen Rückgriffsgerichtshofes glaubte man dagegen ablehnen zu müssen.[64]

Dieser von fünf Großmächten und vier anderen Kontinentalstaaten Europas gebilligte dritte Entwurf ist freilich noch immer nicht geltendes Recht; noch steht die nach dem Verfassungsrecht vieler Staaten erforderliche Zustimmung der Volksvertretungen, noch steht die Ratifikation und die Publikation aus. Dürfen wir hoffen, daß das nach so langjähriger mühevoller Arbeit von hervorragenden Regierungsvertretern geschaffene Werk mehr als schätzbares Material ist, daß es in Rechtskraft erwächst? Nach der freudigen, ja begeisterten Be-

grüßung durch die Presse[65] und internationale Kongresse[66] scheint diese Hoffnung berechtigt, zumal große politische und nationale Fragen durch die Annahme des Entwurfs nicht tangiert werden. Allerdings hat ein bedeutender französischer Handelsrechtslehrer, Professor Thaller[67] in Lyon, neben manchen sachlichen Bedenken auch einem gewissen persönlichen Unmut darüber Ausdruck gegeben, daß im Berner Entwurf das deutsche Frachtrecht das französische geschlagen habe; aber er selbst muß doch einräumen, daß die deutsche Handelsgesetzgebung im Frachtrecht die französische übertreffe. Übrigens hat ja auch Deutschland sich zu Konzessionen verstanden und, wie das Einheitswerk es von jeder Nation einmal verlangt, Opfer gebracht.[68] Selbst Thaller ist jedoch kein erklärter Feind des Entwurfs. Wir würden es bedauern, so schreibt er am Ende seiner Abhandlung, diese bescheidenen Seiten verfaßt zu haben, falls sie durch eine «animosité nationale» gegen die Berner Arbeit inspiriert erscheinen und falls sie das Resultat haben sollten, den Erfolg derselben hinauszuschieben. Ja, Thaller erklärt sogar, sich der Resultate der Berner Konferenzen erfreuen zu wollen, unter der Bedingung freilich, „daß man darin keinen Präcedenzfall sähe, der in kurzer Frist alle Teile des Handelsrechts in die deutsche Planetenbahn hineinrisse (qui entraînerait à bref délai dans l'orbite germanique toutes les parties du droit commercial)!"

Kommt der Vertrag zustande, so ist freilich ein international gleiches Recht nur für den externen Verkehr und auch dies nur insofern geschaffen, als Güter auf Grund eines sog. durchgehenden Frachtbriefs aus dem Gebiet eines kontrahierenden Staats in das Gebiet eines andern Vertragsstaats auf einer dem Vertrage unterworfenen Bahn befördert werden; für den ganzen inneren Verkehr verbliebe es also zunächst bei dem bisherigen Rechtszustande.[68a] Wenn aber

jenes Recht im externen Verkehr sich bewährt, dürfte die Zeit nicht allzufern sein, in welcher der Dualismus von den Einzelstaaten selbst beseitigt und das für den äußeren Verkehr geltende Recht auch für den internen Verkehr ihrer Staaten eingeführt sein wird. Daß eine solche Hoffnung nicht der Ausfluß eines unberechtigten Optimismus ist, das beweist die von einem der deutschen Delegierten, Geheimerat Dr. von der Leyen, mit Recht betonte Thatsache, daß bereits in der Zwischenzeit zwischen der 2. und 3. Konferenz zwei Vertragsstaaten, nämlich Rußland und Italien, in ihre Landesgesetzgebung Grundsätze des Berner Entwurfs, zum Teil sogar fast wörtlich, herübergenommen haben.[69]

2. Wechselrecht.

Über ein Jahrhundert älter als der Wunsch eines einheitlichen Transportrechts ist der Ruf nach einem international gleichen, nach einem Welt-Wechselrecht. War doch der Wechsel entstanden zur Befriedigung des Bedürfnisses, Geld an anderen Orten zu haben (vgl. oben Vortrag II. S. 56); diente er doch — namentlich seitdem die freie Übertragbarkeit in der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts erkämpft war — anstatt des Geldes zur Vermittelung von Zahlungen unter Bewohnern verschiedener Städte, verschiedener Staaten. So wurde der Wechsel zum Kosmopoliten; er wandert über Land und Meer, passiert oft eine ganze Reihe von Nationalitäten und muß, leider nicht zu selten, bei Nichteinlösung wieder den Rückweg durch die verschiedenen Reiche bis zur Stätte seiner Entstehung antreten. Bei Entstehung und Tilgung, in seinem Lauf und in seinem Rücklauf unterliegt nun aber der Wechsel in der verschiedenen Herren Land auch verschiedenen Gesetzen und Gewohnheiten, die zwar in den Grundzügen zufolge der geschichtlichen Entwickelung und der vielfachen Rechtsentlehnungen aller Orten übereinstimmen, in wichtigen Einzelheiten aber doch

vielfach auseinandergehen; Geschwistern gleich mit unverkennbarer Familienähnlichkeit und doch individuell ausgeprägter Physiognomie: .... «facies non omnibus una,

nec diversa tamen, qualem decet esse sororum».[70]

Wie wissenswert muß und mußte daher die Kenntnis der fremden Wechselrechte, wie wünschenswert die Herstellung eines einheitlichen Weltwechselrechts sein!

Man begann mit der Rechtsvergleichung und suchte die Ähnlichkeiten und Unterschiede zu erfassen: schon im Jahr 1709 macht der Nürnberger Kaufmann Paul Jakob Marperger es sich zur Aufgabe, „eine schöne Harmonie so vieler Europäischen Wechselordnungen" herzustellen[71]. Nicht lange danach, im Jahre 1721 brach im Gefolge des großen englisch-französischen Aktienkrachs eine schwere Wechselkrisis über Deutschland herein, bei welcher zahlreiche Wechselprozesse durch Unkenntnis der außerdeutschen Wechselrechte verloren gingen, eine Thatsache, die zu gründlicherem Studium der fremden Gesetzgebungen den Anstoß gab.[72] Wohl der erste, der dem Gedanken einer Ausgleichung der verschiedenen Rechte bestimmten Ausdruck gab, war ein Franzose: Accarias de Sérionne, der Verfasser der Bücher über „Hollands Reichtum" und über „die Vorteile der Völker durch die Handlung". In dem letztgenannten, im Jahr 1766 französisch und deutsch erschienenen Werke ruft er aus: „Es wäre wohl „zu wünschen, daß die Gestalt und der Gebrauch der Wechsel„briefe unter dem Gebote eines allgemeinen Gesetzes stünden, „das bei allen Nationen, wo Handlung getrieben wird, einer„lei wäre, — «sous l'empire d'une loi générale et conforme chez toutes les nations commerçales» — daß „die Worte der Indossierungen vor keinem Gerichte in Europa „irgend einer Auslegung fähig wären, und daß sowohl der „Protest, als die Versäumung des Protestes in allen Ländern „einerlei Wirkung hätten."[73] Dieser Wunsch wurde in den nächsten Jahrzehnten von einer Reihe deutscher Rechtslehrer

— anscheinend ohne Kenntnis des Sérionne'schen Werkes — wiederholt, das Bedürfnis machte sich eben fühlbar; aber bis zur Mitte unseres Jahrhunderts ist die Hoffnung auf Verwirklichung des Gedankens höchst herabgestimmt: Moshammer, Weissenec, Daniels übertreffen sich nahezu an Resignation und Pessimismus; schreibt doch selbst noch im Jahr 1842 Mittermaier: „Wir wollen der Hoffnung uns nicht hingeben, daß die Zeit nahe sei, in welcher über ein gleichförmiges Wechselrecht alle civilisierten Staaten sich vereinigen", und doch ist er so tief von der Notwendigkeit der Einigung der Gesetzgebung durchdrungen, daß er unmittelbar zuvor ausruft: „Der Wechsel gehört wie der Handel der Welt an; ohne Gleichförmigkeit wechselrechtlicher Vorschriften giebt es für den Handel keine sichere Bürgschaft".

Die resignierte Haltung eben jener Schriftsteller bezüglich einer Reform, deren Nutzen sie doch so lebhaft schilderten, erklärt sich einfach durch die Zeit, zu welcher sie schrieben. Es wäre in der That eine Chimäre gewesen, an eine Einigung aller Nationen zu glauben, so lange in Deutschland allein noch beinahe doppelt so viele Wechselordnungen als Staaten bestanden, so lange bei uns noch 59 verschiedene Gesetze Kraft besaßen, von denen 9 dem 17., 31 dem 18. und nur 19 dem 19. Jahrhundert angehörten, so lange die Masse der deutschen wechselrechtlichen Gesetze allein noch größer war als die Masse der außerdeutschen Wechselordnungen zusammen! War doch selbst die Möglichkeit einer nur deutschen Wechselrechtseinheit bezweifelt worden. Wie durfte man hoffen, nahezu 100 der verschiedenartigsten Normen, die zu Anfang dieses Jahrhunderts in Europa galten, mit einem Male zu verschmelzen.

Diese Sachlage änderte sich mit der Abfassung der allgemeinen deutschen Wechselordnung im Jahre 1847. Ihre Annahme war nicht nur eine nationale That; sie wurde auch der Ausgangspunkt internationaler Hoffnungen und Be-

strebungen. Sie war es, die, wie oben S. 82 erwähnt, in Leone Levi die Überzeugung von der Ausführbarkeit seines weitgehenden Vorschlags festigte. War es möglich gewesen, den mehr als dreißig deutschen souveränen Bundesstaaten, welche im allgemeinen teils nach französischem, teils nach römischem und teils nach preußischem Recht lebten, ein einheitliches Wechselgesetz zu verschaffen, warum sollte sich dieser Vorgang nicht auf eine größere Reihe von Staaten ausdehnen lassen? Diese Frage wurde denn auch, wie wir bereits wissen, selbst von einem Suin bejaht; sie stand 1864 auf der Tagesordnung der internationalen Association für den Fortschritt der sozialen Wissenschaft auf dem Kongreß zu Gent.[74] Im Februar 1867 trat der englische Staatsmann Göschen[75], im Jahr 1868 Staatsratspräsident E. de Parieu, der französische Vorkämpfer des Münzeinheitsgedankens, auch für die Wechselrechtseinheit ein. Parieu ist sich der Schwierigkeiten der Aufgabe wohl bewußt; er zählt selbst 15 Differenzpunkte zwischen dem deutschen und dem französischen Wechselrecht auf; sie erscheinen ihm aber mehr zahlreich als wichtig; er weiß sehr wohl, daß das französische Recht sich zu Modifikationen verstehen müsse; er fürchtet sich nicht davor, den fremden Handelsgesetzgebungen auch auf diesem Gebiet einige Bestimmungen zu entlehnen; von dem «orbite du droit germanique» ist bei ihm noch keine Rede. Bei aller Besonnenheit in der Würdigung der Verhältnisse hofft er doch, daß «nous ou nos enfants» die Verwirklichung des großen Gedankens noch schauen würden, ja er macht den sehr bemerkenswerten praktischen Vorschlag, zunächst eine Einigung Deutschlands, Frankreichs und Englands über die Hauptpunkte herbeizuführen; gelänge dies, so wäre das «le triumvirat béni de la civilisation européenne». Zur Ausführung seines Gedankens setzte sich Parieu mit hervorragenden Juristen, auch mit dem größten Handelsrechtslehrer Deutschlands, mit Goldschmidt, in Verbindung[76]; auch in Frankreich rief er zur

Diskussion seines Vorschlags auf, der besonders von Charles le Touzé mit einer Begeisterung aufgenommen wurde, welcher seine Sachkenntnis allerdings nicht vollkommen gleichkam.[77] Ziemlich gleichzeitig regte sich der Eifer in Italien: hier war es Minister Minghetti, der im Oktober 1869 dem Handelskammerkongreß die Frage vorlegte, ob es nicht nützlich und angemessen sei, daß die Regierung die Initiative ergreife zu Verhandlungen mit den auswärtigen Regierungen behufs Annahme eines Weltwechselrechts. Diese Frage wurde «con giubilo» bejaht. Ob die italienische Regierung diesem Kongreßvotum Folge geleistet, ist mir nicht bekannt geworden. Jedenfalls wurden alle diese Rechtseinheitspläne zunächst in den Hintergrund gedrängt durch ein weltgeschichtliches Ereignis, durch den Ausbruch des deutsch-französischen Krieges.

Und doch sollte gerade eben jenes Kriegsjahr 1870 für die Rechtseinheitsbestrebungen von hoher Bedeutung werden. Wie der Krieg die Benützung mancher Eisenbahnen unmöglich machte, wie er den Transport vielfach auf den Umweg durch die Schweiz lenkte und damit zu zahlreichen verwickelten Prozessen führte, welche aus der Verschiedenheit der Transportrechte entsprangen und den Anstoß zur Petition der beiden Schweizer Advokaten gaben, das ist bereits oben (S. 88) erwähnt. Aber auch auf dem Gebiete des Wechselrechts lieferte der Krieg den Beweis, falls es eines solchen noch bedurft hätte, welche unerträglichen Konsequenzen die Verschiedenheit der europäischen Wechselgesetze nach sich ziehe. Die französische Regierung sah sich nämlich veranlaßt, um, wie es hieß, der leidenden französischen Industrie zu Hilfe zu kommen, richtiger gesprochen, um den zahlungsunfähigen französischen Wechselschuldnern einen geräumigen Aufschub zu gewähren, den Zahlungstag der Wechsel wiederholt hinauszuschieben. Statt dies klar auszusprechen, wurde durch das sog. Moratoriumgesetz vom 13. August 1870 und die ihm folgenden Dekrete nur die Frist zur Erhebung des Protestes

wiederholt und sehr beträchtlich verlängert. Durch diesen Widerspruch zwischen Sein und Schein wurde der Anlaß zu zahlreichen Rückgriffsstreitigkeiten zwischen den Inhabern, den Vorbesitzern und den Ausstellern jener nicht bezahlten und nicht protestierten Wechsel gegeben. In diesen Prozessen offenbarte sich nun nicht nur eine verschiedene Auslegung jenes Moratoriums, sondern auch eine merkliche Verschiedenheit der Landesgesetzgebungen über die Frage, welchen Einfluß die „höhere Gewalt" (force majeure) auf die Pflicht, die Wechsel zu präsentieren und bei Nichtzahlung protestieren zu lassen, ausübt. Infolge dieser Verschiedenheit trat der ganz unleidliche Fall ein, daß aus einem in Paris unbezahlt gebliebenen Wechsel auf die Klage des Inhabers der Vorbesitzer in Frankreich und Italien zur Zahlung verurteilt wurde, während eben dieser Vorbesitzer seinerseits mit der Klage gegen seinen eigenen Vordermann in Deutschland und der Schweiz abgewiesen wurde.

Dieser durch die Rechtsverschiedenheit der einzelnen Staaten verschuldete Zustand verletzte das Rechtsgefühl auf das tiefste. Fast gleichzeitig erklärte sich daher im August 1872 der erste nordische Juristentag zu Kopenhagen und der zehnte deutsche Juristentag zu Frankfurt a. M. für die Beseitigung der herrschenden Rechtszerrissenheit; der letztere sprach nach eingehender Diskussion in seiner Abteilung „fast einstimmig", in seinem Plenum „mit überwiegender Mehrheit" unter großem Beifall der Versammlung als seine Überzeugung aus: „Die Herstellung eines gemeinsamen Wechselrechts aller europäischen Staaten, sowie der Vereinigten Staaten von Nordamerika entspricht dem heutigen Stande der Wissenschaft und ist ein Bedürfnis des internationalen Handelsverkehrs und Kredits." Der erste ungarische Juristentag hatte sich schon im Jahre 1870 für gleiche Grundsätze der gesamten Handels- und Kreditgesetze ganz Europas ausgesprochen. — Im Jahre 1873 wurde die Frage auch in England debattiert; die juristische Sektion

einer der ersten Gesellschaften des Landes, der von Lord Brougham 1856 gestifteten «National Association for the promotion of social science», bekannte sich nach längerer Debatte zu der Ansicht, daß gerade auf dem Gebiete des Wechselrechts die Ausgleichung der Gesetzgebungen nicht nur nützlich, sondern auch ohne Schwierigkeit zu bewirken sei. Im Jahre 1880 hat auch der holländische Juristentag die gleiche Ansicht kundgegeben.

Alle bisher erörterten Bestrebungen, so bedeutsam sie als Zeugnisse eines in vielen Ländern empfundenen Bedürfnisses und als Vota für die Ausführbarkeit des Einheitsgedankens sein mochten, litten doch immer an einem wesentlichen Mangel: sie bekundeten einen Mißstand, erklärten ihn für heilbar, lieferten aber auch nicht einmal einen Versuch der Abhilfe. Diesem Mangel abzuhelfen, die Abhilfe durch Aufstellung eines Entwurfs zu versuchen, machten sich die oben (S. 85) erwähnten drei Vereinigungen zur Aufgabe.

Die Priorität gebührt hierbei der Association für Reform und Kodifikation des Völkerrechts. Sobald sie nämlich ihre engen Beziehungen zu der Friedensliga gelockert und an die Stelle wortreicher Resolutionen zu Gunsten unerreichbarer Ideale die ernste Arbeit zur Förderung der Rechtsausgleichung gesetzt hatte, veranlaßte sie eine wiederholte Enquete über die hauptsächlichsten Divergenzpunkte der verschiedenen Wechselrechte unter Bildung einer Kommission, deren Mitglieder sich fast sämtlich auf dem Gebiet des Wechselrechts litterarisch ausgezeichnet hatten und mit Ausnahme Rußlands alle europäischen Großmächte, sowie Skandinavien, Belgien, Holland und die amerikanische Union repräsentierten. Es erfolgte sodann in den Jahren 1876 bis 1878 auf den 3 Kongressen zu Bremen, Antwerpen und Frankfurt a. M. die Annahme von 27 Hauptgrundsätzen des Wechselrechts.[78] Diese Rechtssätze, die man der Kürze halber die Bremer Regeln

zu nennen pflegt, entsprechen zum größten Teil[79] dem deutsch-österreichischen Wechselrecht; sie sind in der Hauptsache von dem Deutschen Borchardt und dem Österreicher Jaques verfaßt, zwei um das Wechselrecht überhaupt sehr verdienten Männern, die schon auf dem deutschen Juristentag eine bedeutende Wirksamkeit entfaltet hatten. Das französische Element, das wohl aus politischen Rücksichten dem Bremer und Frankfurter Kongreß ziemlich fern geblieben, war wenigstens in Antwerpen erfreulicherweise etwas stärker vertreten. Die Aufnahme der Bremer Regeln in der öffentlichen Meinung war eine sehr sympathische, einzelne Regierungen stellten ihre Zustimmung in Aussicht, ja das Deutsche Reich selbst übernahm die Förderung der Angelegenheit und that einleitende Schritte bei den fremden Mächten.[80] Die drei skandinavischen Reiche legten die Bremer Regeln im wesentlichen ihrer Gesetzgebung zu Grunde; auch Italien, Holland und Rußland schenkten ihnen bei Ausarbeitung ihrer nationalen Wechselordnungen die sorgfältigste Berücksichtigung.[81] In Frankreich, dessen Wechselrecht die Bremer Regeln am meisten widersprachen, zeigte sich zunächst eine gewisse Zurückhaltung; jedoch vermißte man an den sämtlichen Arbeiten der Association den esprit d'analyse, sowie jenes génie de codification, qui inspire les légistes français![82]

Später als die Association wandte sich das „Institut" unserer Frage zu. Nachdem in der Turiner Session am 12. September 1882 die Uniformität des Wechselrechts als besonders wünschenswert erklärt worden, wurde die lebhafte Meinungsverschiedenheit, ob nur der sog. Konflikt der Wechselgesetze oder ob auch daneben noch das Wechselrecht selbst zu beraten sei, im letzteren Sinn entschieden. Ja, man ging noch weit über die Aufgabe der Association hinaus, indem man nicht nur leitende Grundzüge, sondern eine vollständige Wechselordnung für alle Kulturstaaten, und zwar für In- und Aus-

landwechsel aufstellte. Der vortreffliche Entwurf rührt von dem Mailänder Advokaten Cesare Norsa her, der ihn im Geiste der deutschen Wechselordnung und der Bremer Regeln ausgearbeitet hat; die Annahme erfolgte mit relativ geringen Änderungen in der Brüsseler Session am 8. und 9. September 1885; die Beratung der von Norsa gleichzeitig vorgeschlagenen Regeln über ein einheitliches Recht der Checks und verwandten Wertpapiere wurde vertagt und ist bisher noch nicht erfolgt. Der Entwurf des Instituts enthält 106 Artikel und außerdem noch 10 Sätze über den sog. Konflikt der Wechselgesetze.[83]

Was endlich den vom König der Belgier einberufenen Antwerpener Kongreß vom Jahre 1885 betrifft, so wurde der wechselrechtlichen Sektion desselben außer dem Entwurf des Instituts noch ein zweiter von 57 Artikeln über Wechsel- und Checkrecht vorgelegt; letzterer stellte sachlich eine Überarbeitung des belgischen Gesetzes dar und trat mit dem Anspruch auf, eine «loi type», ein Mustergesetz zu sein, das sich durch seine Vortrefflichkeit allen Regierungen von selbst aufnötigen würde. Diese Erwartung scheint trotz mancher Verbesserungen, welche dieser Entwurf erfuhr, zur Zeit noch unberechtigt. Einerseits hat nämlich der Kongreß selbst sein Werk nicht für ganz zustande gebracht erachtet, vielmehr, da ein Teil der Beschlüsse überhastet werden mußte, eine Fortsetzung der Beratungen erbeten; andererseits hat der Kongreß über eine wichtige Frage, die Frage der sogen. Deckung, nach heißen Debatten nicht eine, sondern zwei sich widersprechende Lösungen als «dispositions alternatives» angenommen.[84] Trotz alledem sind, wie der Delegierte der Eidgenossenschaft, Prof. Speiser, ungeachtet seiner Bedenken mit Recht hervorhebt, durch die Antwerpener Konferenzen die Aussichten auf das Zustandekommen eines internationalen Wechselrechts erheblich gefördert worden, da schon der Austausch der Ansichten der Vertreter so vieler Länder, von denen keines grundsätzlich die Unifikation verwerfe, für den Zweck fördernd wirken müsse. Es ist das in der

That um so bedeutsamer, als viele Franzosen sich eifrig beteiligten. Wie sehr der Einheitsenthusiasmus den Antwerpener Kongreß beseelte, beweist mehr als alles der frappante Satz, den der belgische Justizminister Pirmez, welcher der wechselrechtlichen Sektion präsidierte, in der feierlichen Schlußsitzung aussprach, der Satz, daß er die Herstellung eines internationalen Wechselrechts selbst dann für ein Glück ansehen würde, wenn dazu eines der neuesten europäischen Wechselgesetze durch das Los bestimmt würde![85]

Aus der vorgetragenen Geschichte der Einheitsbewegung ergiebt sich bereits die Berechtigung derselben. Den zustimmenden Voten des deutschen, holländischen, skandinavischen und ungarischen Juristentags, den Beschlüssen der nationalen und internationalen Kongresse und Associationen, den Aussprüchen hervorragender, besonnenster Schriftsteller auf rechtswissenschaftlichem und nationalökonomischem[86] Gebiet, der Autorität eines Institut de droit international gegenüber verschwindet fast der Widerspruch höchst vereinzelter Stimmen. Und auch diese Stimmen richten sich nicht dagegen, daß die Ausgleichung wünschenswert, sondern sie verneinen oder bezweifeln nur die Ausführbarkeit. Und warum? Weil es an einem Präcedens fehle, weil es an einem Weltgerichtshofe zur maßgebenden Auslegung des Weltrechts mangele, weil die Weltwechselordnung dem Schicksal aller Gesetze, d. h. dem im Laufe der Zeit herantretenden Abänderungsbedürfnisse unterliegen werde, weil die Verschiedenheit der Sprachen, sowie die Verschiedenheit der Civilgesetze und die „Exklusivität" einzelner Völker im Wege stehe.

Von diesen Gegengründen wiegt am leichtesten das aus der Sprachverschiedenheit abgeleitete Bedenken: als wenn wir nicht schon Weltverträge besäßen, als ob die dreisprachige Schweiz, das polyglotte Österreich keine Bundes-, keine Reichsgesetze hätten. Auch die Gefahren, welche der Mangel eines

Weltgerichtshofes für den Bestand der errungenen Rechtseinheit allerdings in sich bergen kann, sind der Errungenschaft selbst gegenüber nicht allzuhoch anzuschlagen; können denn erhebliche Streitfragen über die Auslegung des Weltrechts nicht im Wege neuer internationaler Vereinbarung für die Folge entschieden werden? Dasselbe einfache Mittel vermag auch sehr wohl den Abänderungsbedürfnissen, insoweit sie auftreten sollten, abzuhelfen.

Es fehlt auch nicht an dem geforderten Präcedens, daß sich Staaten über Fragen der privatrechtlichen Gesetzgebungen auf dem Vertragswege geeinigt haben. Wir brauchen hier weder auf das klassische Altertum, noch auf die orientalischen Kapitulationen und die modernen Handelsverträge und auf die Konventionen über Ausländerehen einzugehen. Auch das soll hier nicht weiter betont werden, daß gerade ein paar wechselrechtliche Bestimmungen sich im türkisch-französischen Vertrage von 1740, im russisch-türkischen Traktat von 1783 und dem österreichisch-persischen Handelsvertrag von 1857 vorfinden. Es genügt vielmehr der Hinweis auf die Thatsache, daß eine auf Grund vorgängiger diplomatischer Vereinbarung ausgearbeitete, vollständige Wechselordnung sowohl in Schweden, als auch in Norwegen und in Dänemark als Landesgesetz eingeführt worden ist.[87] Und wenn man etwa die Bedeutung dieser Thatsache durch die Betonung der nationalen Verwandtschaft der 3 skandinavischen Reiche abschwächen wollte, so besitzen wir ja den Weltpostverein, der immerhin einige, wenn auch nur wenige privatrechtliche Bestimmungen über die Verantwortlichkeit der Anstalt gegenüber dem Publikum, und über das Verfügungsrecht des Absenders enthält[88]; so besitzen wir ja den Weltverein zum Schutz des litterarischen und künstlerischen Urheberrechts vom 9. September 1886, in dem eine Reihe privatrechtlicher Bestimmungen für alle Länder sich finden, obschon im allgemeinen die besonderen Urheberrechte der

einzelnen Staaten beibehalten, und im Genuß derselben nur der Fremde dem Einheimischen gleichgestellt worden[89]; so besteht ja, obschon mit gleicher Beschränkung, unter 17 Staaten bereits eine Union zum Schutz des sog. gewerblichen Eigentums vom 6. Juni 1884[90]; und ist nicht das Schlußprotokoll der oben besprochenen Berner Frachtrechtskonvention von 9 europäischen Regierungen bereits unterzeichnet? Übrigens dürfte der Mangel eines Präcedens nie den Vorwand abgeben, den Fortschritt der Gesetzgebung zu hemmen!

Was ferner die Verschiedenheit der bürgerlichen Gesetze angeht, so ist sie sicher kein Hindernis für das gemeinsame Wechselrecht, wenn man sich nur streng auf das eigentümlich abgeschlossene Gebiet des Wechselgeschäfts beschränkt und alle Fragen, die außerhalb desselben liegen, auch außerhalb der gemeinsamen Gesetzgebung läßt. Gerade durch diese weise Selbstbeherrschung ist es 1847 Deutschland gelungen, seine Allgemeine Wechselordnung zu schaffen, die sich dem zerklüfteten bürgerlichen Recht aller deutschen Einzelstaaten anzuschließen vermochte.

So bleibt denn von den Einwänden gegen die Uniformierung des Wechselrechts eigentlich nur die leider nicht wegzuleugnende „Exklusivität“ einzelner Völker, jenes Gefühl nationaler Überlegenheit auch auf dem Gebiet der Gesetzgebung, die patriotische Beklemmung bei dem Gedanken an Aufopferung altüberlieferter Rechtsanschauungen zu Gunsten fremder Ansichten, die Furcht vor der Anerkennung der Superiorität des ausländischen Gesetzgebers. Und diese Exklusivität — notre exclusivisme réel ou prétendu, sagt Parieu — findet sich nicht bloß in Frankreich, wo die Furcht, „in die Bahn des germanischen Rechts hineingerissen zu werden“, allerdings etwas stark vertreten, wo die Überzeugung von dem «génie de la codification qui inspire les légistes français», von der «suprématie morale, si honorable pour nos législateurs»

wiederholt Ausdruck gefunden hat; nein! auch in England und in Deutschland treten uns mitunter ähnliche Gedanken entgegen. Peccatur intra et extra. So rät im Jahre 1873 der Queen's Council E. E. Kay seinen Landsleuten allen Ernstes, anstatt eines internationalen einen englischen Kodex auszuarbeiten, der jedem anderen Gesetzbuch so überlegen sein müßte, daß er in der ganzen Welt generell adoptiert werden könnte[91]; so glaubte auf dem Antwerpener Kongresse ein Engländer, wie sein eigener Landsmann Barclay schreibt, in einer Frage seinen Dissens genügend motiviert zu haben, durch die Bemerkung, daß der betreffende Vorschlag vom englischen Rechte abweiche.[92] Soweit ist man nun erfreulicherweise freilich nie in Deutschland gegangen, immerhin aber wurde auch bei uns im Jahr 1872 von einem eminenten Juristen der Satz ausgesprochen: „Wir können ruhig warten, bis die Ausländer sich überzeugen; die Ausländer haben sich noch in mancher Beziehung zu überzeugen, daß unser Wechselrecht besser ist." In mancher Beziehung besser! Ganz richtig; aber wo liegt die Grenze? In „mancher" Beziehung besser, aber keineswegs in jeder! In „mancher" Beziehung können wir vielmehr vom Auslande lernen; oder hat nicht der deutsche Juristentag dem englischen Rückgriff mangels Annahme vor dem deutschen System den Vorzug gegeben? oder können wir dem italienischen und belgischen Recht nicht die Privaterklärung als ein unter gewissen Umständen sehr wohl geeignetes Ersatzmittel unseres schwerfälligen und kostspieligen Protestes entnehmen? Meines Erachtens wäre auch der englische Inhaberwechsel gesetzlich bei uns zuzulassen, die französisch-skandinavisch-finnische Gleichstellung des Giros vor und nach Verfall anzustreben, das „lahme Institut" unserer Notifikation abzuschaffen und noch so manches andere. Und weiter; giebt es nicht auch im Rechtsgebiet Fragen untergeordneter Bedeutung, die weder durch die Nationalität bedingt, noch prinzipieller Natur sind, Fragen, die wie die Länge der Ver-

jährungsfristen, eine mehr oder minder willkürliche Lösung gestatten? Um solcher Nebenpunkte willen warten, bis alle anderen Nationen sich von der Superiorität des ihnen fremden Rechts überzeugt haben, hieße die Realisation der Rechtseinheit ad calendas graecas vertagen. Durchaus zutreffend erscheinen daher die Worte, die Dr. Reuling auf dem 14. deutschen Juristentage 1872 aussprach: „Die Herstellung eines internationalen Wechselrechts ist ja ein unbedingtes Bedürfnis, dem wir manches von unserem Recht, was selbst praktisch sein möchte, opfern müssen, da eben dieses so große Bedürfnis doch die Oberhand gegenüber den Detailfragen behalten muß." Und in demselben Geiste, nur etwas heftiger, lautete die Antwort, die jenem Engländer, dessen wir vorhin erwähnten, auf dem Antwerpener Kongresse erteilt wurde: „Ihr Engländer", so rief ihm ein Franzose erregt zu, „scheint es als Unterhandlung zu betrachten, wenn Ihr uns gnädigst gestattet, Eure Gesetze telles quelles anzunehmen; aber wir sind hierher gekommen, Kompromisse im Interesse der Harmonie vorzunehmen. Wollten wir überall, wo unsere Rechte von einander abweichen, Reservationen machen, so würden wir als Kongreßresultat einfach nur erzielen, daß wir uns einigen über das, worüber wir bereits einig sind, und alle die Punkte vorbehalten, zu deren Diskussion wir gerade hierher gekommen."

Sollte nun aber auch bezüglich einzelner prinzipieller Fragen, die eine Aufopferung nicht gestatten, die Einigung vorläufig nicht zu erreichen sein, so ist damit doch der Gedanke einer internationalen Festsetzung der zahlreichen übrigen Punkte, bezüglich deren man sich verständigen kann, keineswegs ausgeschlossen. Ist erst einmal der Anfang mit einer Reihe wechselrechtlicher Normen gemacht, so verringert sich damit nicht nur sofort die Zahl der Divergenzen, sondern es steigt auch die Wahrscheinlichkeit, den Überrest im Laufe der Zeit zu beseitigen.

Die Entscheidung über die Ausführbarkeit der Einheitsidee wird immer von der Beantwortung der Vorfrage abhängen, ob die geltenden Wechselrechte von einander in vielen und prinzipiellen Fragen divergieren, oder ob die Abweichungen an Zahl und Bedeutung gering sind; auch wird zu erwägen sein, ob die bestehenden Differenzen einen wahrhaft nationalen Charakter an sich tragen, oder ob nicht vielmehr bereits in dem betreffenden Volke selbst sich Stimmen gegen die herrschende Bestimmung geltend gemacht haben. Die Zahl der Verschiedenheiten der geltenden Wechselrechte ist nun allerdings nicht ganz klein; aber keine hat wirklich nationale Bedeutung.

Sieht man von etlichen wenigen isolierten Wechselgesetzgebungen ab, so lassen sich im großen und ganzen drei Gruppen von Wechselrechten unterscheiden, nämlich die französische, die englisch-amerikanische und die deutsche Gruppe. Hat auch die englisch-amerikanische Gruppe eine Reihe von Unterschieden gegenüber der deutschen, räumt insbesondere auch die erstere bei Bestimmung von Fristen und Solemnitäten dem „billigen Ermessen" eine Bedeutung ein, welche scharf von der formellen Strenge des deutschen Rechts abweicht[98], so finden sich doch andererseits sehr zahlreiche Übereinstimmungen, die das germanische und das britisch-amerikanische Recht gegenüber dem französischen Recht gemein haben. Insbesondere gilt dies bezüglich der Grundauffassung des Wechsels, welche in einer ganzen Reihe von Folgesätzen zum Ausdruck gelangt.

Der französische Code de commerce mit seinen zahlreichen Tochterrechten in beiden Hemisphären ist nämlich in seiner Grundauffassung des Wechsels auf einem Standpunkt stehen geblieben, der um mehrere Jahrhunderte veraltet ist. Er sieht in dem Wechsel nur die Urkunde über einen Kauf einer Geldsumme, welche der Verkäufer dem Käufer an einem anderen Orte auszahlen lassen soll; daher verbietet der Code Wechsel auf den Ort der Ausstellung, darum verlangt er die Angabe, in welcher

Weise der Kaufpreis vom Käufer berichtigt worden, und zwar im Wechsel selbst; darum stellt er für die Übertragung der Wechselforderung strenge Formenvorschriften auf, so daß insbesondere die bloße Namensunterschrift auf der Rückseite (das sog. Blankogiro) zur Übertragung nicht genügt. In allen diesen Richtungen galt einst ganz dasselbe in England und auch in Deutschland; aber die englische Handelsgewohnheit, sowie die deutsche Wechselordnung streiften kühn jene Fesseln ab, welche den Handel beengten, und die deutsche Rechtswissenschaft schuf eine den veränderten Verhältnissen und dem Bedürfnis des Geschäfts entsprechende moderne Auffassung des Wechsels. War die Münz- und Transportnot beseitigt, war der Wechsel aus einem Mittel des Geldtransportes zu einem dem Gelde ähnlichen Cirkulations- und Kreditpapier geworden, so konnte auch der Grund der Wechselverbindlichkeit nicht mehr in einem außerhalb des Papiers liegenden Kaufvertrage liegen. Das Papier selbst wurde das Entscheidende, die Schrift ohne Rücksicht auf das zu Grunde liegende Rechtsgeschäft wurde für Ausstellung und Übertragung maßgebend. Daher können in England und Deutschland Wechsel ebensowohl auf fremde Orte als auch auf den Ausstellungsort gezogen werden; daher genügt für die Übertragung die bloße Namensunterschrift; daher bedarf es keiner Angabe der Art und Weise, in welcher der Aussteller oder der Übertragende für die Ausstellung oder Übertragung des Wechsels bezahlt worden ist; weil er unterschrieben, muß er jedem gutgläubigen Inhaber für den Eingang des Wechsels aufkommen.

Dieser Hauptunterschied ist also gar kein nationaler, sondern ein zeitlicher! Zwischen der Auffassung der alten Zeit und der Auffassung der neuern Zeit ist aber ein Kompromiß unmöglich. Hier steht Prinzip gegen Prinzip. Die Rechtseinheit ist in der Hauptfrage also nicht durch gegenseitiges, sondern durch einseitiges Nachgeben zu erreichen, und es fragt

sich nur, wer das Opfer zu bringen hat, ob das ältere oder das jüngere Prinzip.

Für den Sieg der jüngeren Rechtsauffassung sprechen neben den maßgebenden inneren Gründen auch viele äußere Anzeichen; denn unverkennbar ist die französische Theorie im Niedergang begriffen. War das französische Wechselrecht weithin zu den Nationen Europas gewandert, so nimmt seit der Abfassung der deutschen Wechselordnung der Abfall von den antiquierten Grundsätzen des Code de commerce immer größere Dimensionen an: der Code verschwindet aus dem westlichen Deutschland, wie aus den österreichischen Kronländern, die ihn adoptiert hatten; sodann reißen sich Belgien[94] und Italien von dem französischen Mutterrecht los und gehen bewußt zur deutschen Gruppe über; Finnland, die Schweiz, Norwegen, Schweden, Dänemark und Ungarn nehmen das deutsche Wechselrecht zum Vorbild der eigenen Wechselgesetzgebung; auch Rußland und Holland haben im gleichen Sinne im laufenden Jahrzehnt ihre Entwürfe aufgestellt; das neue spanische Handelsgesetzbuch v. J. 1885 hat wenigstens die Platzwechsel und das Blankogiro zugelassen, während es freilich in andern wichtigen Punkten dem französischen System nur zu treu geblieben ist.[95] Daß die Bremer Regeln und der Entwurf des Instituts der deutsch-englischen Auffassung huldigen, wurde bereits bemerkt; auch in Antwerpen hat der Kongreß die wichtigsten Folgesätze der modernen Wechseltheorie acceptiert.

Was aber noch wichtiger erscheint, ist die Thatsache, daß in Frankreich selbst bereits eine lange Reihe von hervorragenden Juristen gegen die engherzigen und antiquierten Bestimmungen des Code de commerce ihre Stimmen erhoben haben, daß sich die Ansicht auch dort Bahn bricht, das Opfer, das man Frankreich zumute, sei, wie Pappenheim treffend bemerkt, den eigenen Interessen Frankreichs gebracht. Statt aller andern sei hier[96] nur auf Charles Lyon-Caen hingewiesen, der als Schrift-

steller, wie als Lehrer des Handelsrechts, als Vizepräsident der Société de législation comparée, wie als Delegierter der französischen Regierung zum Antwerpener Kongreß eine hohe Autorität beanspruchen darf. Auf einem nationalen französischen Kongresse, dem sog. Congrès de la Sorbonne, erkannte er im Jahre 1884 nicht nur die veränderte wirtschaftliche Bedeutung des Wechsels an, empfahl er nicht nur die Adoption der anglo-germanischen Grundsätze, nein, er gab auch mit dankenswerter Offenheit den Grund an, warum der sonst überall dem Fortschritt huldigende französische Gesetzgeber im Wechselrecht eine so unerfreuliche Stagnation habe eintreten lassen. Und dieser Grund ist? Keine theoretische Erwägung, keine nationale Rechtsanschauung, vielmehr die frappante Thatsache, daß der Handel sich selbst «par suite d'une sorte d'entente commune» über die gesetzliche Schranke hinweggesetzt hat und zwar mittelst einer Methode, die die Kennzeichnung findet: «Il n'y a guère là qu'une sorte de comédie légale».[97] Also Umgehung statt Beseitigung! Nachdem Lyon-Caen sodann noch auf die moralischen und realen Gefahren der gesetzwidrigen Usancen hingewiesen, setzt er an den Schluß seines lichtvollen Exposé die beherzigenswerten Worte, daß in Handelssachen diejenigen Gesetze die besten seien, welche sich darauf beschränken, die Gewohnheiten zu sanktionieren.

Stehen in der Kardinalfrage über die Auffassung des Wechsels Deutsche und Engländer vereint den Franzosen gegenüber, so treten in einer zweiten Hauptfrage Franzosen und Engländer der deutschen Gruppe feindlich gegenüber. Diese Frage betrifft die sog. Wechselklausel. Unter der Wechselklausel versteht man die Aufnahme der Bezeichnung als Wechsel in den Wechsel selbst. Diese Selbstbezeichnung fordert die ganze deutsche Gruppe (einschließlich Ungarns, Serbiens, Finnlands, Skandinaviens, der Schweiz und Italiens), sowie auch Rußland; die anderen Staaten, selbst Belgien, sowie der Ant-

werpener Entwurf sehen dagegen von der Unerläßlichkeit der Wechselklausel ab. Können wir in diesem Punkte den Franzosen und Engländern eine Konzession machen? Mit der Nationalität hat auch diese Streitfrage nichts, gar nichts zu thun. Hat doch die Wechselklausel auch in Deutschland Gegner gehabt und ist bei der Beratung unserer Wechselordnung umstritten worden! Gleichwohl können wir auch in dieser Frage vom deutschen Standpunkt aus zwingenden Gründen nicht zurücktreten; denn die Wechselklausel ist nicht nur ein Warnungszeichen für unerfahrene Personen, eine Art „Allarm" für den harmlosen Wechselunterzeichner, sondern sie ist auch das einzige scharfe Unterscheidungsmerkmal, das den Wechsel von anderen Urkunden, wie Anweisung, Check, Kreditbrief, trennt, welche zwar äußerlich dem Wechselbriefe ähneln, gleichwohl aber ganz andere Rechte und Pflichten als der Wechsel selbst erzeugen. Für den Wechselschuldner wie für den Wechselgläubiger, für den Handel, für die Rechtsprechung und für die Rechtssicherheit erscheint sonach die Wechselklausel geradezu unentbehrlich.[98]

Auf die übrigen Verschiedenheiten der drei Gruppen einzugehen müssen wir uns an dieser Stelle versagen; auch treten sie an Wichtigkeit hinter den bisher erörterten zurück. Selbst der in den Antwerpener Kongreß geschleuderte Erisapfel der Deckung ist nicht zu fürchten, sofern man sich nur dazu bequemt, ihn von der internationalen Regelung auszuschließen. So gut wir Deutsche trotz unseres zersplitterten Civilrechts mit einer Wechselordnung ohne Deckungsvorschrift auskommen, und zwar zu großer Zufriedenheit auskommen, so wird dies auch mit einem Weltwechselrecht ohne jede und auch ohne alternative Norm über Deckungspflicht und Vorzugsrecht an der Deckung der Fall sein. Dann dürfte sich auch die von zwei französischen Gelehrten nahezu gleichlautend ausgesprochene Hoffnung erfüllen, daß dies Jahrhundert nicht verstreichen werde, ohne die Unifikation des Wechselrechts gesehen zu haben.[99]

3. Großhavarierecht.

Das dritte Gebiet, auf welchem das Bedürfnis und die Ausführbarkeit der Rechtsausgleichung unverkennbar sich herausstellte, war das Seerecht. Führt doch, wie Lewis treffend geltend macht, der Seeverkehr die Angehörigen der verschiedensten Nationen und Zonen in noch höherem Maße als der Landhandel zusammen und beteiligt sie bei denselben Verhältnissen; war doch zur Zeit der römischen Weltherrschaft der Schiffsbrauch der Insel Rhodos, im Mittelalter das Konsulat der See und das Seerecht von Wisby die direkte oder indirekte Rechtsquelle fast aller seefahrenden Völker der Erde; sind doch die Institute des Seerechts auch heut allen Nationen, die Seeschifffahrt treiben, gemeinsam, so weit im übrigen die Verschiedenheit der einzelnen Gesetzgebungen in den Besonderheiten reichen mag.[100] Für die Einheit des ganzen Seerechts sind denn auch in den letzten Jahrzehnten Angehörige verschiedener Nationen aufgetreten: ich nenne nur den Franzosen Alfred de Courcy, den berühmten amerikanischen Kodifikator David Dudley Field und den sachkundigen Lübecker Dispacheur Dr. Franck.[101] Mit besonderem Eifer trat neuerdings sodann das belgische Ministerium für diesen Gedanken ein; ja es ging in seinem etwas lebhaften Optimismus sogar so weit, das réglément uniforme des Seerechts «pour ainsi dire, tout préparé» zu erklären. Daß es für das große und weit ausgedehnte Gebiet des Seerechts denn doch noch nicht ganz so weit ist, ergaben die Verhandlungen der seerechtlichen Abteilung des oft erwähnten offiziellen Antwerpener Kongresses vom Jahre 1885. Die 67 Fragen, welche sie zu bearbeiten hatte, zeigten sich trotz vorher formulierter Antworten, trotz größten Fleißes und trotz Anwendung des Prinzips der Arbeitsteilung (durch Bildung von Sektionen), zum Teil so schwierig im Hinblick auf gewisse Grundverschiedenheiten der einzelnen Gesetzgebungen, daß nur 46 derselben beantwortet

werden konnten, und dabei war, wie ein deutscher Kongreßteilnehmer, Professor Dr. Lewis, in seinem Bericht selbst hervorhebt, es nur allzu oft geradezu unmöglich, daß die von einander abweichenden Grundprinzipien der verschiedenen Rechte in geeigneter Weise erörtert und gegen einander abgewogen werden konnten.[102] Ist hiernach für das Gebiet des ganzen Seerechts eine Einigung auch nur der Sachverständigen, geschweige der Regierungen der verschiedenen Nationen noch bei weitem nicht erreicht, so sind doch für einige seerechtliche Institute wichtige Vorarbeiten und Entwürfe gemacht, insbesondere — vom sogenannten Konflikt der Seegesetze abgesehen,[103] — für das Seeversicherungsrecht,[104] das Seefrachtrecht[105] und das sog. havarie grosse-Recht. Nur von dem letzteren möchte ich noch sprechen, zumal uns auf diesem Gebiet gerade eine neue und eigenartige Methode entgegentritt, international=gleiches Recht zu schaffen und zwar zu schaffen ohne Mitwirkung der Staatsgewalten!

Das Wort Havarie oder Haverei stammt weder von Hafen, noch von Haben, noch von dem englischen Ausdruck für Durchschnittsrechnung (average) ab; vielmehr kommt es von dem arabischen Wort ʿawâr, welches soviel wie Gebrechen oder Beschädigung bedeutet. Gleich den Worten mohatra und Sensal ist es dann durch Vermittelung des Italienischen und Spanischen in die germanischen Sprachen eingedrungen.[106] Sachlich ist Haverei jede Beschädigung an Schiff oder Ladung; gemeinschaftliche oder Großhaverei (havarie grosse) aber nennen wir diejenige Beschädigung, die vom Führer des Schiffes dem Schiff oder der Ladung und zwar vorsätzlich behufs Rettung von Schiff und Ladung aus einer gemeinsamen Seegefahr zugefügt wird. Der nächstliegende und ursprüngliche Fall der Großhaverei ist das Überbordwerfen von Gütern behufs Erleichterung des Schiffes, der sog. Seewurf. Andere Fälle der havarie grosse sind das Kappen

der Masten, das Schlippen der Anker, sonstige Befreiung von hemmenden Schiffsteilen, der Loskauf von Seeräubern u. a. m. Alle diese und sämtliche analoge Fälle werden nun von einem Rechtsgrundsatz beherrscht, den wir in Anlehnung an ein Wort des römischen Juristen Paulus[107] kurz dahin zusammenfassen können:

Für Alle geopfert, von Allen ersetzt!

m. a. W., der Schaden soll nicht von demjenigen allein getragen werden, dessen Waren der Kapitän über Bord werfen ließ, es sollen vielmehr alle, welche von dem Seewurf durch Rettung des Schiffes und der Ladung Nutzen gehabt, den Verlust mittragen.

Dieser Rechtsgrundsatz findet auch auf anderen Gebieten als auf dem der Frachtschiffahrt Anwendung.[108] An sich freilich brauche ich Niemandem den Schaden zu ersetzen oder auch nur tragen zu helfen, der ihn ohne mein geringstes Versehen betroffen hat; sofern aber eine Gemeinschaft der Interessen Mehrerer, eine Gemeinsamkeit der Gefahr für Viele vorliegt, so verlangt es die Billigkeit,[109] daß der zur Rettung Aller einem Einzelnen zugefügte Schaden von den Mitinteressenten mitgetragen wird.[110]

Jedenfalls ist jener Fundamentalsatz bei Seeunfällen schon in alter Zeit anerkannt worden.

Es mag dahingestellt bleiben, ob derselbe, wie der englische Barrister Jencken[111] behauptet, schon den Phöniziern bekannt gewesen, oder ob er gar, wie Andere meinen, von den Ägyptern und Indiern herrührt.[112] Thatsache ist, daß jener Grundsatz der Billigkeit den Griechen bekannt war und als das „Rhodische Gesetz“ in das römische Recht und seither in alle Seerechte der Welt Eingang gefunden hat.[113] Alle Nationen bekennen sich zu diesem Grundsatze, sofern Opfer vom Führer des Schiffes gebracht werden zur Abwendung einer Gefahr im Interesse von Schiff und Ladung; alle Nationen sind

weiter einig darüber, daß kein eigentlicher Seewurf vorzuliegen brauche, daß vielmehr das Opfer auch in einer absichtlichen Beschädigung der beteiligten Gegenstände oder in Geldausgaben bestehen könne.

Die Rechtseinheit verschwindet aber sofort, um der buntesten Zersplitterung Platz zu machen, wenn man das praktische Feld der Kasuistik betritt: Was ist denn ein Opfer? Soll z. B. das sogenannte „Prangen", das heißt das übermäßige Anspannen der Segel, um einer Gefahr zu entgehen,[114] als solches Opfer betrachtet werden? Oder hat nicht vielmehr der Schiffer in diesem Falle den Schaden ohne Ersatzhoffnung allein zu tragen auf Grund seines Frachtvertrages? Wie soll es mit den Kosten der behufs Verteidigung verschossenen Munition, mit den Entschädigungsgeldern der verwundeten Matrosen gehalten werden? Und weiter: Was gilt bezüglich der mit der ursprünglichen Havarie im Zusammenhange stehenden indirekten Schäden und Kosten? Oder mit anderen Worten: Wie weit gehen denn die Grenzen der Interessengemeinschaft?[115] In dieser Beziehung steht das englische Prinzip dem Prinzip der meisten Kontinentalstaaten gegenüber.

Das kontinentale System läßt die Gemeinsamkeit fortdauern, wenn auch Schiff und Ladung sich zeitweilig getrennt haben, weil ja die Verpflichtung des Schiffers zur Weiterbeförderung der Ladung an den Bestimmungsort, ungeachtet der Unterbrechung, bestehen bleibe. Das englische Recht läßt dagegen die Gemeinsamkeit sofort aufhören, sobald nur einmal Schiff und Ladung, und zwar jedes für sich, in Sicherheit gebracht sind. Für das englische System ist die Herbeiführung gemeinsamer Sicherheit, für das kontinentale der gemeinsame Vorteil, welcher aus den absichtlich getroffenen zweckdienlichen Maßnahmen hervorgeht, ausschlaggebend.

Diese Verschiedenartigkeit des Prinzips wird besonders praktisch, wenn das Schiff in einen Nothafen eingelaufen ist.

So hat, um hier nur eine der Konsequenzen hervorzuheben, nach dem englischen System die Gage und die Unterhaltskosten der Schiffsmannschaft im Nothafen der Rheder d. h. der Schiffseigentümer allein zu tragen, während nach dem Kontinentalsystem auch diese Kosten zur havarie grosse gehören, daher von dem Rheder und den Eigentümern der Ladung gemeinsam getragen werden.[116]

Mit der Rechtsverschiedenheit in dieser Frage, welche den Hauptstreitpunkt bildet, sind die Differenzen aber noch keineswegs erschöpft; es treten noch eine Anzahl anderer Verschiedenheiten hinzu: Welche Quoten sind von den einzelnen Verpflichteten beizutragen? Welcher Zeitpunkt ist für den Wert der beschädigten und der geretteten Güter entscheidend? Soll der Beitragsanspruch durch Pfand- oder Retentionsrecht gesichert sein? Sollen die Verpflichteten mit ihrem ganzen Vermögen oder nur mit einem Teil desselben (dem Schiff, der Ladung) haften?

Die Differenzen der verschiedenen Rechte sind sonach, bei aller Einheit im Grundprinzipe, groß genug; überdies sind die respektiven Rechtsnormen zerstreut in etwa dreißig Seegesetzbüchern, die in 14 Sprachen geschrieben sind[117]; ja manches ist nicht einmal geschriebenes Recht. So hängen z. B. in England die wichtigsten Fragen nominell von der Entscheidung einer höchst schwankenden Autorität, den «customs of Lloyd's» ab, in Wirklichkeit aber, wie englische Sachkenner meinen, von der Idiosynkrasie der einzelnen Abrechnungsbeamten, der sogenannten Dispacheure.[118]

Es fragt sich nun, liegt das Bedürfnis einer Einigung in Wirklichkeit vor? Eine große Anzahl von Sachverständigen hat diese Frage bejaht; aber ich kann nicht verschweigen, daß drei auf diesem Gebiete besonders sachkundige und eifrige Männer, der Belgier van Peborgh in Antwerpen, der mehrfach erwähnte holländische Vorkämpfer der Weltrechtseinheit

Ministerialrat Professor T. M. C. Asser (Vater) und der naturalisierte Engländer E. E. Wendt in London den Einwand erhoben haben, daß der Havarie grosse-Regelung eine Einigung über das Seefrachtrecht vorangehen oder mindestens parallel gehen müsse.[119]

Man kann in der That den Einfluß des Seefrachtrechts auf das Havarierecht nicht bestreiten; gleichwohl zeigt gerade die Geschichte der internationalen havarie grosse-Bewegung, daß die Herausschälung einer Einzelfrage aus einem großen Gebiet die Regelung erleichtert oder mindestens doch nicht erschwert, daß systematische Bedenken zurücktreten vor dem Wunsche, einen unleidlichen Rechtszustand sobald als möglich zu beseitigen, selbst auf das Risiko hin, «de bouleverser toute l'économie de la loi».

Gegen die Dringlichkeit hat der ausgezeichnete holländische Rechtsgelehrte aber noch einen zweiten Grund geltend gemacht.[120] Es kenne ja, so meint er, ein Jeder schon beim Auslaufen des Schiffes das Gesetz, dem er im Falle der großen Havarie unterliege; denn dieses Gesetz sei nach dem Rechte aller Länder der Regel nach das Gesetz des Bestimmungshafens des Schiffes. Nun hat aber diese Regel leider Ausnahmen[121]; das ist von Asser selbst anerkannt. Durch diese Ausnahmen aber verliert das Argument seine Bedeutung. Es mag ja sein, daß für jene Ausnahmsfälle geeignete nationale Gesetze, auf die Asser uns vertröstet, erlassen werden können; aber sie stehen eben bis heute noch aus.[121]

Wäre aber selbst Assers Voraussetzung schon heutzutage richtig, oder würde sie es in einer nahen Zukunft, so fällt damit noch keineswegs das Bedürfnis der Einigung. Wird denn auch stets im Bestimmungshafen gelöscht?[122] Ja steht der Bestimmungshafen in Wirklichkeit immer im voraus fest? Nehmen wir den namentlich im Petroleumhandel gar nicht so seltenen Fall, daß das Schiff sich erst unterwegs Ordre ein-

holen soll, wohin es definitiv zu segeln hat, ob nach dem Kontinente oder nach England; setzen wir weiter voraus, daß dieses Schiff, vom Sturme gefaßt und beschädigt, einen Nothafen anläuft oder in den Abgangshafen zurückkehrt! Darf nun der Eigentümer der Ladung den Bestimmungshafen wählen, so wird er einem solchen den Vorzug geben, wo man die Gage und den Unterhalt der Mannschaft nicht in havarie grosse aufnimmt, die Kosten der Ladung, z. B. Lagermiete, dagegen als gemeinsame Schuld anerkennt. Hätte dagegen der Rheder des betreffenden Schiffes in diesem Falle zu bestimmen, so würde er im Gegenteil einen Hafen aufzusuchen trachten, wo die Gage ꝛc. aufgenommen, die Lagermiete aber ausschließlich der Ladung zur Last gelegt werden; in jenem Falle würde das Schiff im Nachteil stehen, in diesem würde die Ladung beeinträchtigt sein.[123] Asser wendet gegen jenes Beispiel freilich ein, daß der Petroleumhändler die Ware, ohne vergleichende Seerechtsstudien zu machen, nach demjenigen Hafen dirigieren werde, dessen Markt den günstigsten Preis verspreche; sei er aber im Seerecht fremder Staaten bewandert, so würde er demjenigen Hafen den Vorzug geben, in welchem er bezüglich der Frachtzahlung dem Kapitän gegenüber besser gestellt sei. Wie aber, wenn die Frachtrechte der günstigsten Märkte übereinstimmen und doch eine Verschiedenheit der Havarierechte besteht? Jede Spekulation auf die Verschiedenheit des Rechts verletzt das Rechtsgefühl!

Es tritt übrigens noch ein Punkt hinzu, und er ist meines Erachtens der entscheidende: es ist dies die Verbindung der havarie grosse mit der Seeversicherung. Ist Schiff und Ladung versichert, so tritt erst die volle Komplikation, der eigentliche Konflikt der Gesetze ein. Wir brauchen nur anzunehmen, daß nach den Gesetzen des Landes, wo der Versicherungsvertrag geschlossen worden, ein Schaden zur havarie grosse gezählt werde, der nach dem Gesetze des Bestimmungs-

hafens nicht dazu gehört. Dann kann es kommen, daß der Versicherte zwischen zwei Stühle zu sitzen kommt, oder, was eben so schlimm ist, daß er sich betrüglicher Weise zweimal entschädigen läßt.[124] Die englischen Dispacheure besonders reservieren sich in der Regel das Recht, fremde Haverieabrechnungen nach englischer Anschauung umzuarbeiten, wodurch sie die Versicherten in unverschuldeten und unvermeidlichen Verlust bringen.[125]

Das Bedürfnis einer Einigung im Havarierecht ließe sich nun mit einem einzigen Schlage durch eine Radikalkur beseitigen, und dies Mittel ist thatsächlich schon dreimal allen Ernstes vorgeschlagen worden: einmal im Jahre 1823 von einem Hamburger Versicherer Namens Tonnies, sodann 1877 von «Lloyds», der großen englischen Gesellschaft der Assekuradeure, und endlich 1879 durch den Kaufmann und Assekuranzgesellschafts-Bevollmächtigten Joh. Ph. Schneider[126]; ihr Mittel ist: die totale Beseitigung der veralteten havarie grosse, deren Zwecke durch die Versicherungsgesellschaften vollständig übernommen, die daher auch durchaus überflüssig geworden sei. Außer jenen Stimmen aus dem Lager der Versicherer hat sich aber niemand für die Heilung der Mißstände durch Totalamputation ausgesprochen; wohl aber haben sich Juristen wie Kaltenborn[127] und neuerdings Lewis, de Courcy, Molengraaff und Voigt für die Existenzberechtigung beider Institute erklärt.[128] Es geht die havarie grosse in der That weit über den Vertrag hinaus; sie trägt in sich einen weit höheren als den bloß vertragsmäßigen Rechtsschutz; sie sichert überdies den Rheder und Ladungseigner gegen verspätete oder willkürliche Aufopferung der Ladung seitens des Schiffers, der sich wohl bewußt sein muß, daß das Schiff den Schaden mitzutragen, wenn auch nicht allein zu tragen hat. Da endlich Ladung und Schiff gewöhnlich nicht bei derselben Assekuranzgesellschaft versichert sind, so verteilt sich der zu ver=

gütende Schaden nach mehreren Richtungen, und so dürften auch die Versicherungsgesellschaften immerhin ein großes Interesse daran haben, daß die havarie grosse bestehen bleibe. Mag auch dieselbe zu starken Mißbräuchen Anlaß gegeben haben, so ist doch das Institut reformfähig. Zieht man aber lediglich die mit den Rechtsinstituten verbundenen Mißbräuche in Betracht, so ist nach der Meinung Alfred de Courcys mehr Veranlassung, die Versicherung, als die havarie grosse zu beseitigen![129]

Nachdem wir das Bedürfnis festgestellt und gesehen, daß die Beseitigung des ganzen Instituts nicht empfehlenswert, so bleibt nur der langsamere aber sichere Weg: die Rechtsassimilation. Die Gesellschaft, welche hierzu die Anregung gegeben hat, war die britische Nationalassociation für die Förderung der sozialen Wissenschaft. Diese berühmte Gesellschaft, von der wir schon oben S. 105 gesprochen, hat sich die Verbesserung im Rechtswesen, sowie die Förderung großer gesellschaftlicher Reformen auf den Gebieten der Gesundheitspflege, Erziehung und Volkswirtschaft zur Aufgabe gesetzt.[130] Im Jahre 1860 forderte sie in einem sehr wohl motivierten Cirkular die hervorragendsten Seehandels-Interessenten aller Länder auf, zur fünften Jahresversammlung der Association Delegierte nach Glasgow zu entsenden. Dieses Cirkular, welches die Notwendigkeit der Regelung der havarie grosse trefflich darthat, war mitunterschrieben von den Vorsitzenden der bedeutendsten englischen Rhederei-, Assekuranz- und Kaufmannskorporationen gewiß ein Zeichen, wie allgemein in den interessierten Kreisen Englands die Mißstände der herrschenden Rechtsverschiedenheiten gefühlt wurden; auch der Vorsitzende von «Lloyd's» stand unter den Mitunterzeichnern, ja sogar an der Spitze der ganzen Agitation.[131] Die Einladung fand allerorten freudige Aufnahme, und die Vertreter der beteiligten Kreise aus England, Belgien, Holland, Dänemark, Deutsch-

land und Nordamerika traten demgemäß am 25. September 1860 zur Beratung in Glasgow zusammen. Eine Anzahl von elf Beschlüssen wurde zwar zustande gebracht, aber mit sehr geringen Majoritäten; mit Stimmeneinhelligkeit wurde nur ein Beschluß gefaßt, derjenige nämlich, der das oben (S. 122) erwähnte „Prangen" von der havarie grosse ausschließt, eine Einmütigkeit, die man als ein Kompliment für den gesunden Menschenverstand bezeichnet hat.[132] Die geringen Majoritäten bezüglich aller übrigen Fragen bewiesen, daß die Angelegenheit noch nicht genügend vorbereitet sei. Der Vorstand wurde daher beauftragt, einen vollständigen Entwurf auszuarbeiten. Der Vorstand legte zwar dem nächsten Kongresse in London ein umfangreiches Elaborat vor, doch der Kongreß ernannte eine internationale Kommission zur Ausarbeitung eines neuen Entwurfes.

Diese Kommission wählte die schriftliche Form der Beratung; wir verdanken dieser Art des Vorgehens eine ganze Reihe interessanter Schriften, aus denen besonders diejenigen des Dispacheurs R. Lowndes und von E. E. Wendt hervorzuheben sind. Das Resultat der Arbeiten der Kommission war trotz alledem ein mehr als bescheidenes; anstatt, ihrer Aufgabe gemäß, ein vollständiges internationales Gesetz zu entwerfen, begnügte sie sich, in anbetracht, daß das Haupthindernis der Einigung im englischen Gewohnheitsrechte liege, damit, die wichtigsten Grundsätze, in denen das System der sog. gemeinsamen Sicherheit durch die englische Legislation abzuändern sei, aufzustellen.[133] Zur Prüfung dieser Grundsätze wurde ein dritter internationaler Kongreß nach York zusammenberufen. Dieser Kongreß war nicht nur von den Interessenten des Seehandels, sondern auch von Repräsentanten der belgischen, russischen, schwedischen und mecklenburgischen Regierung besucht. Die Handelskorporationen der deutschen Hansestädte waren durch Dr. C. H. H. Franck aus Lübeck vertreten. Diesem Kongresse lagen drei Entwürfe

vor: einerseits jene auf England berechneten Thesen der Kommission, andererseits ein ganzer Gesetzentwurf in französischer Sprache, den die Vertreter von Antwerpen, Engel und van Peborgh, sowie endlich ein dritter Entwurf, den Dr. Franck aus Lübeck eingebracht hatte. Leider erklärte sich der Kongreß dafür, nur über die auf England berechneten Thesen seiner Kommission in Beratung zu treten. Dieser unglückliche Beschluß gab den Vertretern von «Lloyd's» die erwünschte Gelegenheit, den Kongreß zu verlassen und dabei — wenn der Bühnenausdruck gestattet ist — einen guten Abgang zu nehmen; ihnen, die doch die Agitation selbst angeregt hatten, fing dieselbe nunmehr an höchst fatal zu werden, da die Beschlüsse sich gegen die Autorität ihrer eigenen «customs» richteten; sie schützten daher vor, daß der Kongreß den internationalen Zweck der ursprünglichen Bewegung aufgegeben habe, und daß seine Beschlüsse den bestehenden Rechtszustand wesentlich verschlechterten. Durch diesen Austritt war der Agitation die Spitze abgebrochen; der Rumpfkongreß blieb allerdings pro forma noch beisammen, empfahl auch die 11 Thesen, für die er sich erklärt hatte, und welche man als die York Rules zu bezeichnen pflegt, als gemeinschaftliche Basis für die zukünftige havarie grosse-Gesetzgebung jedes Partikularstaates; überdies riet er dringend, diese York Rules unverzüglich durch vertragsmäßige Klauseln der im Seeverkehr üblichen Urkunden in die Praxis einzubürgern. Nach diesen Beschlüssen erklärte er aber seine Zwecke für erreicht und sich wie die internationale Kommission für aufgelöst.

In Wahrheit war durch den Yorker Kongreß so gut wie nichts erreicht. Auch materiell sind seine 11 Thesen eine mißglückte Schöpfung; denn anstatt ein Prinzip an die Spitze zu stellen, begnügen sie sich, kasuistisch eine Anzahl Streitfälle zu entscheiden; dazu tragen sie den Charakter des Kompromisses allzustark ausgeprägt, und die einzelnen Sätze sind nicht einmal in sich schlüssig.[134]

Nach dem Fiasko des Yorker Kongresses ruhte für mehrere Jahre die Angelegenheit ziemlich vollständig. Zwar wurden auf einem folgenden Kongresse jener Association, der in Sheffield 1865 stattgefunden, 10 Sätze eines internationalen Frachtgesetzentwurfs vereinbart, durch welche u. A. die Beitragspflicht der Fracht zu der havarie grosse nach Maßgabe der Yorker Regeln angeordnet wurde[135]; zwar hatte die Delegiertenkonferenz der norddeutschen See- und Handelsstädte in den Jahren 1868 und 1874 die Herstellung eines internationalen Seeverkehrsrechtes erörtert und beim Reichskanzleramte die Anbahnung eines internationalen Seegesetzbuches oder doch einzelner Teile desselben, wie des havarie grosse-Rechtes und des Frachtrechtes, erbeten; — indes hatten diese Anregungen zunächst keine weitere Folge.

Der Gedanke ruhte indes nur; er sollte 1876 wieder erwachen, neues Leben und praktische Bedeutung gewinnen. Wir danken diese Wiederbelebung der internationalen Association für die Reform und die Kodifikation des Völkerrechtes, derselben, deren 27 Wechselrechtsthesen wir schon oben erwähnt haben[136]. Im Jahre 1876 wurde in Bremen eine Kommission zur Vorberatung der Frage der Havarie eingesetzt. Diese in England tagende Kommission schlug vor, jene 11 verunglückten Yorker Beschlüsse mit ihren Inkonsequenzen und Lücken der Beratung zu Grunde zu legen. Dieser Beschluß konnte in Deutschland, wo das allgemeine Handelsgesetzbuch mit seinem umfassenden und konsequent ausgebildeten havarie grosse-Rechte sich so allgemein bewährt hatte, nicht stillschweigend hingenommen werden; der deutsche Zweigverein arbeitete eine Gegenvorlage aus, welche die York Rules im Sinne der kontinentalen Theorie umgestaltete und ihre Lücken ergänzte. Es glückte auf dem unter großer Beteiligung in Antwerpen 1877 abgehaltenen fünften Kongresse der Association, den deutschen Anschauungen Annahme zu verschaffen; die kontinentale Theorie siegte fast in allen Punkten über das englische System[137]; je-

doch lehnte man es ab, die allgemeine Definition des deutschen Handelsgesetzbuchs, was Großhavarie sei, zu adoptieren.[138]

In einer Regel weichen die Antwerpener Beschlüsse von dem deutschen Rechte auch materiell ab: sie erkennen nämlich die freiwillige Strandung zur Abwendung des Untergangs als einen Fall der großen Havarie nicht an. Mit dieser Entscheidung ist eine alte Streitfrage, um die namentlich in Amerika vielfach gekämpft worden[139], negativ entschieden. In der That wird von einer „Freiwilligkeit" bei der Strandung selten die Rede sein, „denn der Schiffer bringt hier kein Opfer, was nicht der unabwendbare Zufall ohnehin von ihm gefordert haben würde"[140], und der Präsident des Glasgower Kongresses hatte daher für die Mehrheit der Fälle nicht so ganz Unrecht, als er die Freiwilligkeit des sein Schiff auf den Strand setzenden Kapitäns mit der Freiwilligkeit desjenigen verglich, der auf die vorgehaltene Pistole seine Börse dem Räuber übergiebt.[141] Nichtsdestoweniger kann es allerdings Fälle geben, in denen eine wirkliche Freiwilligkeit der Strandung und nicht nur ein Mißbrauch des Namens derselben vorliegt. Das deutsche Handelsgesetzbuch hat bekanntlich die freiwillige Strandung nicht unbedingt von der havarie grosse ausgeschlossen, es läßt vielmehr dann, aber auch nur dann, wenn die Abwendung des Unterganges oder der Nehmung nachweislich damit bezweckt worden, den durch die Strandung entstandenen Schaden als havarie grosse ersetzen; übrigens waren auch bei der Beratung des Handelsgesetzbuches die Meinungen hierüber sehr geteilt gewesen, und der Antrag, Schaden durch freiwillige Strandung nicht in havarie grosse aufzunehmen, war nur mit einer Stimme in der Minorität geblieben.[142]

Die Yorker Regeln wurden in Antwerpen 1877 aber nicht nur modifiziert, indem 5 jener 11 Thesen Änderungen im deutschen Sinne erfuhren, es wurde auch noch auf den Vor-

schlag des Bremer Zweigvereines eine weitere dem deutschen Recht entsprechende Regel hinzugefügt. Diesen hienach auf die Zahl 12 angewachsenen Grundsätzen erteilte der Kongreß den Namen «York and Antwerp Rules».

Die 12 York-Antwerpener Regeln sind unzweifelhaft noch lückenhaft; sie behandeln weder alle Fragen der Großhavarie, noch auch nur die behandelten wirklich vollständig; zudem fehlt ihnen zufolge Ablehnung der Aufnahme einer Begriffsbestimmung der havarie grosse eigentlich das leitende Prinzip.[143]

Man hat weiter getadelt, daß sie zu den vielen Gesetzen ein neues, mit keinem der bestehenden sich ganz deckendes Recht hinzufügen; es wäre praktischer gewesen, eines der geltenden Rechte, etwa das deutsche Handelsgesetzbuch oder das schwedische Seerecht oder den französischen Gesetzentwurf von 1869 zu adoptieren.[144] Dieser Tadel übersieht jedoch, daß die nationale Exklusivität sich gegen die unveränderte Annahme eines fremden Gesetzes wahrscheinlich noch mehr sträuben würde als gegen Konzessionen, welche wohl dem Geiste, aber nicht dem Wortlaut des fremden Gesetzes gebracht würden. Auch geben die York-Antwerpener Regeln unter Beseitigung tiefeingreifender Rechtsverschiedenheiten doch bezüglich sehr wichtiger Fragen zumeist eine so zutreffende Entscheidung, daß sie, wie Lewis mit Recht hervorhebt, auch in ihrer jetzigen lückenhaften Gestalt den Schiffahrtsinteressenten einen wesentlichen Vorteil gewähren.[145] Ebenso bezeichnet Alfred de Courcy die einzelnen Regeln fast durchweg als sachgemäß[146], und selbst Molengraaff, der mancherlei im einzelnen auszusetzen hat, gelangt zu dem Schluß, daß der Inhalt des dereinstigen Weltgesetzes im Sinne der York and Antwerp Rules sein müsse.[147]

Was die Stellung anbelangt, welche die Vertreter von «Lloyd's» in Antwerpen einnahmen, so bekämpften sie nicht nur jede Konzession an das kontinentale System im einzelnen, sie protestierten vielmehr schließlich auch wiederum gegen die

ganzen Beschlüsse, diesesmal mit der oben beleuchteten Motivierung, daß das ganze Institut der havarie grosse ein veraltetes, überflüssiges sei.

Diese zu weit getriebene Opposition rief große Erbitterung und eine Koalition von Rhedern, Assekuradeuren, Kaufleuten und Dispacheuren gegen «Lloyd's» hervor; der konservativen «Lloyd's-Partei» trat namentlich in Manchester, Birmingham, Sheffield, Leeds und Bredford eine Reformpartei entgegen, welche im Mai 1878 auf einem zahlreich besuchten Londoner Meeting unter dem Vorsitz von Sir Travers Twiß den wichtigen Beschluß faßte, die York and Antwerp Rules so schleunig als möglich im Wege der Privatvereinbarung in die Praxis einzuführen.

Zu diesem Zwecke verpflichteten sich die Teilnehmer des Meetings durch Unterschrift, vom 1. Januar 1879 ab in alle ihre Seefracht- und Seeversicherungsurkunden die Klausel aufzunehmen: „Große Havarie ist vorkommendenfalls nach den York-Antwerpener Regeln zu regulieren." [148]

Die Zahl der Unterzeichner jener Verpflichtung ist in Großbritannien allein bis zum 1. Januar 1879 auf 789 gestiegen; ihre Unterschriften repräsentieren 43 Prozent der englischen Handelsmarine. Da auch in Deutschland, den Vereinigten Staaten und Britisch-Kanada zahlreiche Beitrittserklärungen stattgefunden, so wurden, zumal auch die Versicherungsgesellschaften mit der Bewilligung jener Klausel einverstanden waren [148a], die York and Antwerp Rules thatsächlich in die Praxis eingeführt.

Daß der Handelsstand ohne die Mitwirkung der Regierungen diesen Schritt der Selbsthilfe, um aus der Rechtszerrissenheit sich herauszuretten, gewagt hat, ist sehr verschieden beurteilt worden. An der Berechtigung ist natürlich nicht zu zweifeln, da sie aus der Freiheit des Vertragsschlusses sich von selbst ergiebt [149]; Versicherer und Versicherungsnehmer, Ver-

frachter und Befrachter können eben unbedenklich unter einander festsetzen, von wem und in welchem Umfang ein etwaiger Schaden getragen werden soll. Ob diese Selbsthilfe aber praktisch zur Rechtseinheit führt, wird von Einzelnen bezweifelt. Es ist dabei zunächst ganz richtig, daß, da die Anerkennung der Regeln auf dem freien Vertragswillen beruht, niemand gezwungen werden kann, unter der erwähnten Klausel seine Verträge zu schließen, seine Urkunden auszustellen. Es ist aber doch wohl eine Unterschätzung der Einsicht des Handelsstandes, wenn man annimmt, daß viele Beteiligte aus Laune und Selbstherrlichkeit den Gewinn der Rechtseinheit verschmähen und den vernünftigen Regeln sich nicht unterwerfen würden. Auch vergesse man nicht den Einfluß, den das Vorbild der Hunderte und Tausende ausübt, die sich handschriftlich zur steten Anwendung jener 12 Regeln verpflichtet und sich denselben thatsächlich schon seit einem Jahrzehnt regelmäßig unterworfen haben; und schließlich denke man an die Macht der Gewohnheit, die im Handel gerade so viel Recht schon geschaffen.

Die York and Antwerp Rules sind freilich heute noch kein Gewohnheitsrecht, wohl aber können sie, wie es bei Gebrauch typischer Formulare so oft der Fall war, zum internationalen Gewohnheitsrecht werden.[150] Übrigens ist ein praktischer Erfolg jedenfalls schon heut zu registrieren: die neuesten nationalen Gesetzgebungen stimmen in vielen Punkten mit den Rules überein; so das belgische Gesetz von 1879, der italienische Codice di commercio von 1882 und das spanische Handelsgesetzbuch von 1885.[151]

Der havarie grosse-Bewegung liegt auch in Wahrheit nichts ferner, als auf die Unterstützung der Staatsregierung zu verzichten.[152] Die Selbsthilfe durch Privatautonomie soll nur ein Notbehelf sein und zugleich ein Mittel, das Bedürfnis des Handels nach gründlicher Abhilfe öffentlich zu dokumentieren und die staatlichen Gewalten für sich zu gewinnen. Das ist

in Deutschland wenigstens seitens der Bremer und Berliner Hauptinteressenten schon im Jahr 1879 mit aller Deutlichkeit kundgegeben worden. Petitionen wurden an das Reichskanzleramt und an den Reichstag gerichtet. Infolge derselben hat der deutsche Bundesrat sich mit der Angelegenheit beschäftigt und die zu diesem Zwecke noch durch besondere Sachkundige verstärkte technische Kommission für Seeschiffahrt mit der Begutachtung betraut. Diese Kommission, welcher Geheimrat Dr. Rösing präsidierte, erklärte im März 1879, daß vom deutschen Standpunkte die York and Antwerp Rules, unter Berücksichtigung der ergänzenden Bestimmungen des allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches, durchaus annehmbar seien (nur in einer einzigen Regel sei eine kleine Abänderung, resp. Interpretation vorzunehmen)[153]; sie begrüßte anerkennend und aufmunternd jene Bestrebungen, welche dahin gerichtet sind, die Rules im Wege von Privatvereinbarungen in die Praxis einzuführen; sie erklärte ferner es für wünschenswert, daß seitens des Reiches Verhandlungen mit den übrigen Seestaaten zum Zwecke der Vereinbarung über das Recht der havarie grosse eingeleitet werden; sie empfahl endlich an, dieser Vereinbarung die York and Antwerp Rules zu Grunde zu legen, die Vereinbarung selbst aber über den Inhalt der Rules hinaus noch auf fünf weitere Punkte der havarie grosse zu erstrecken.[154]

Ob dieser Wunsch der Seeschiffahrtskommission zu diplomatischen Verhandlungen seitens des Deutschen Reichs geführt hat, ist nicht bekannt geworden[155]; jedenfalls hat das Deutsche Reich im Jahr 1885 keinen Vertreter auf den mehrfach erwähnten, von 16 Regierungen beschickten Kongreß nach Antwerpen gesandt.

Diesem Kongreß hatte die königliche Organisationskommission 67 seerechtliche Fragen, darunter auch 5 auf die Havarie bezügliche Fragen resp. Vorschläge unterbreitet. Nur die beiden wichtigsten seien hier erwähnt.

Einerseits handelte es sich um die schon oben (S. 124) berührte allgemeine Streitfrage, welches örtliche Recht für die Behandlung der Havarie maßgebend sein solle. Obwohl Lyon-Caen das Recht der Flagge des Schiffes auch[156] in Antwerpen lebhaft vertrat, entschied sich doch der Kongreß, im Gegensatz zu einem Beschluß des Instituts[157], nicht für die Flagge, sondern für das Gesetz desjenigen Hafens «où le chargement se délivre»; unter diesem Hafen ist aber nicht etwa bloß der Bestimmungshafen, sondern ganz allgemein der Ort zu verstehen, wo die Ladung vom Schiffe getrennt wird.[158] Übrigens hat die mit Vorbereitung des in diesem Jahre in Brüssel bevorstehenden Kongresses betraute königl. belgische Organisationskommission bei Umarbeitung des Entwurfs die ganze streitige These gestrichen. Diese Streichung ist bedauerlich.[159] Der président-rapporteur, der frühere Minister V. Jacobs, sucht sie in seinem Rapport à l'appui du projet mit der rhetorischen Frage zu motivieren: «A quoi bon convenir de ce qui se fait sans convention?»[160] Hoffentlich denkt der Kongreß darüber anders und läßt eine so wichtige Streitfrage nicht unentschieden.

Andererseits hat der Antwerpener Kongreß die in den Rules fehlende Definition des Begriffs der großen Havarie (obschon in einer nicht ganz einwandfreien Weise[161]) aufgestellt, dagegen unberechtigt genug[162] von einer Aufzählung der vielumstrittenen Fälle Abstand genommen; die Organisationskommission für den diesjährigen Kongreß hat dagegen neben die etwas modifizierte Begriffsbestimmung mit Recht auch einen Katalog der 13 Hauptfälle gestellt. Mit Recht; denn soll der Gesetzgeber auch prinzipiell die Kasuistik meiden, so muß dieses Prinzip dem Bedürfnis der Rechtssicherheit doch in denjenigen Fällen weichen, in welchen, wie bei der Havarie, große Interessen auf dem Spiele stehen, und bei welchen die noch so verklausulierte Definition die Zweifel des Einzelfalls nicht zu beseitigen vermag.

Wenn die umgearbeiteten Vorschläge, die in diesem Jahre in Brüssel zur Beratung gelangen, auch nicht gerade zur Annahme en bloc sich eignen, sondern eingehende Prüfung gebrauchen, so überragen sie doch an Systematik und Vollständigkeit bei weitem die York and Antwerp Rules und dürften recht wohl als Grundlage für ein von den Regierungen im Vertragswege festzustellendes und durch nationale Gesetzgebung einzuführendes Welthavarierecht dienen.

Die drei Gebiete des Eisenbahnfrachtrechts, des Wechselrechts und des havarie grosse-Rechts sind keineswegs die einzigen Materien des Verkehrsrechts, für welche die Rechtsgleichheit erstrebt wird. Neben den übrigen Partieen des Seerechts ist die Rechtseinheit insbesondere auch anempfohlen für die Börsen[163], für die Warrants[164], für einzelne Arten der Handels-Gesellschaften[165], für die Inhaberpapiere[166], für den von vielen Gesetzbüchern noch zum Handelsrecht gezogenen Konkurs[167], für das litterarische und künstlerische Urheberrecht, sowie für Marken-, Muster-, Modell- und Patentschutz. Daß man für die beiden letztgenannten großen Gebiete bereits zu verheißungsvollen Resultaten gelangt ist, wurde oben (S. 111) wenigstens andeutungsweise bereits hervorgehoben.[168] Des Näheren auf alle jene Bestrebungen einzugehen, müssen wir uns an dieser Stelle versagen.

Das gleichzeitige Streben so vieler Staaten und Verbände, auf so vielen verschiedenen Gebieten des Verkehrsrechts die lokalen Divergenzen zu beseitigen und zum Weltrecht vorzubringen, beweist nicht nur aufs klarste das Vorhandensein des überall gefühlten Bedürfnisses, sondern es giebt auch eine gewisse Gewähr für die dereinstige Erreichung des großen Zieles. Freilich nur langsam, Stein an Stein, kann sich im Laufe der Jahrzehnte und Jahrhunderte der große Bau des einheitlichen

Verkehrsrechts erheben; Verzögerungen können eintreten und scheinbare Mißerfolge sich einstellen. Aber er wird erstehen, wenn nur Kleinmut und Überstürzung in gleicher Weise fern bleiben. Die Arbeiten von Bern und Bremen, von York und Antwerpen berechtigen zu der Erwartung, daß dereinst auf dem Gebiete des Verkehrsrechts sich der Ausspruch erfülle: «nec erit alia lex Romae, alia Athenis».[169]

Anmerkungen.

[1] Vgl. Hamaker: Das internationale Privatrecht, seine Ursachen und Ziele. 1878. S. 9.

[2] Vgl. Laboulaye in der «Revue de droit intern». I, pag. 170: «Cette confusion des temps, cette méconnaissance de la loi de développement est aujourd'hui pour nous le grand défaut de l'Esprit des Lois.»

[3] Vgl. oben S. 31 n. 3.

[4] Vgl. jetzt besonders Kohler, Das Recht als Kulturerscheinung. 1885. p. 6: „Das Recht, das Kind der Kulturwelt."

[5] Kohler a. a. O., p. 7 ff., 17 ff. 20. Kohler, Shakespeare vor dem Forum der Jurisprudenz. 1883. p. 7 ff., 131 ff.

[6] Vgl. Jhering: Geist des Römischen Rechts I, S. 5 ff.

[7] Vgl. Revillout, les obligations en droit égyptien comparé aux autres droits de l'antiquité.

[8] Voigt: Das jus naturale II, S. 606, 636, 644 ff.; Kuntze: Kursus des römischen Rechtes. 2. Ed. pag. 125, § 205, n. 4.

[9] Kohler in der Z. f. vgl. Rechtswissensch. VI p. 161 ff. (Recht der Birmanen), VII p. 385 ff. besonders p. 397 (Armenier). Vgl. oben p. 57 ff.

[10] Vgl. Bernhöft in der „Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft" I, S. 5 ff.

[11] Goldschmidt: Handbuch I, S. 375.

[12] Vgl. «Journ. des Econom.», 3. Serie, XI, pag. 216 und 209.

[13] Vgl. Goldschmidt: Handbuch I, S. 56, 212 ff.

[14] Vgl. Goldschmidt: Handbuch I, S. 30.

[15] Vgl. über sein Werk Goldschmidt a. a. O., S. 30 und 31.

[16] Vgl. Levi, Commercial law its principles and administration; or the mercantile law of Great Britain compared with the codes and laws of commerce of the following (59) mercantile countries. 1850. Vol. I. Vorwort. Vgl. Goldschmidt p. 30, Thöl, Handelsrecht p. 34. 36.

[17] Burckhardt-Fürstenberger, Entwurf zu einer Schweizer Wechselordnung mit Motiven. Zürich. 1857. p. 12.

[18] Vgl. «Journ. des Econom.», 3. Serie VI, pag. 321.

[19] «Journ. des Econom.», 3. Serie, XI, pag. 217, in Parieu's Replik an Charles le Touzé.

[20] «Journ. des Econom.», 3. Serie, X, pag. 71, Note 2.

[21] Vgl. T. M. C. Asser, Droit international privé et droit uniforme in der Revue de Droit International et de Législation Comparée XII p. 3 u. 4; derselbe in den Annales de l'Association internationale pour le progrès des sciences sociales, Congrès de Gand 1863 (Bruxelles 1864). Pappenheim i. d. Ztschrft. für Handelsrecht 28, p. 512. Um diese Kongresse machten sich Juristen von europäischem Ruf, der Engländer Westlake, der Holländer T. M. C. Asser und der spätere belgische Justizminister Rolin-Jacquemyns besonders verdient.

[22] Vgl. den bereits sehr resignierten Bericht Bénards in der Juli-Sitzung der Pariser Société d'économie politique («Journ. des Econom.», 3. Serie, VII, pag. 1161).

[23] Revue générale du droit, de la législ. et de la jurisprud. en France et à l'étranger II, pag. 533. Der Congrès international du Commerce ist 1880 in Brüssel zusammengetreten und hat den Bremer Frachtrechtsentwurf diskutiert. (Thaller in seinem Annales de droit commerciales I, 1886, p. 30.) Ob jener Kongreß noch andere Fragen behandelt hat, habe ich nicht feststellen können.

[23a] A. M. der erste Ungarische Juristentag; vgl. oben S. 106.

[24] Vgl. T. M. C. Asser, Rapport im Annuaire de l'Institut de droit international VI, 1883 p. 77. Lyon-Caen in Clunets Journal XII, p. 593. Thaller p. 32.

[25] Über die Geschichte dieser Association vgl. Clunets «Journ. de droit intern.» I, pag. 253; II, pag. 402; III, pag. 263, 418; IV, pag. 574; VI, p. 216 ff.; X, p. 564. — «Revue de dr. intern.» V, pag. 616/7 ff.; VII, pag. 307 ff.; VIII, pag. 603 ff.; IX, pag. 405 ff. — «Americ. Law Review» 1875, IX, pag. 185 ff. — Goldschmidt in seiner „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht", XXIII, S. 222. Vgl. auch Asser in der Revue de dr. intern. XII, p. 6. Annuaire de l'Institut V, p. 200 ff. Der deutsche Zweigverein hat sich wieder aufgelöst.

[26] Revue de dr. intern. V, p. 667 ff., 683 ff.

[27] Vgl. Annuaire de l'Institut de dr. intern. VI, p. 76, 92, VII, p. 22.

[28] Der Rapport au Roi u. l'arrêté royal v. 27. Febr. 1885 sind abgedruckt in Clunets Journal de droit intern. XV, p. 124 ff.

[29] Bericht über den Kongreß geben Lyon-Caen, a. a. O. XII p. 593 bis 645, Lewis u. Speiser in der Z. f. H. R. 32 p. 87—132, Barclay im Law Quarterly Review 1886 January u. Daguin im Bulletin de la Société de législation comparée. 1886 p. 570—653. Weitere Litteratur n. 84 u. bei Daguin p. 61 ff. n. 2.

[30] Die Petition ist abgedruckt bei Eger: Die Einführung eines internationalen Eisenbahnfrachtrechtes, S. 44. — de Seigneux, «Rapport du projet de convention internationale etc. présenté au congrès intern. pour le développement et l'amélioration des moyens de transport tenu à Paris le 22 J. 1878», pag. 9.

[31] Mit den Motiven abgedruckt bei Eger, S. 21—44. Der Entwurf ist ausgearbeitet von Professor Fick, de Seigneux u. Christ. Vgl. von der Leyen in Z. f. Handelsrecht 25 p. 241 ff.

[32] „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht", XXII, S. 590 ff.

[33] a. a. O., XX, S. 660.

[34] a. a. O., XXIII, S. 612.

[35] «Revue de droit intern.» X, pag. 101 ff.

[36] a. a. O. IX, S. 380 ff.

[37] a. a. O., VII, S. 143 ff.

[38] a. a. O., X, S. 88 ff.

[39] „Juristische Blätter", Mai 1878.

[40] Eger: Die Einführung eines internationalen Eisenbahnfrachtrechtes. — Thaller p. 31 würde es vorgezogen haben, wenn die Konferenz nur Regeln zur Entscheidung der sog. Konflikte der Frachtgesetze aufgestellt hätte.

[41] Vgl. die Petition und Denkschrift von de Seigneux und Christ bei Eger, S. 7 und 50.

[42] Vgl. „Zeitung des Vereines deutscher Eisenbahnverwaltungen", ed. Koch, 1878, Nr. 48 (vom 24. Juni); vgl. auch G. de Seigneux: Rapport (1878), S. 4 und 5.

[43] Vgl. Hovy in der «Rev. d. dr. intern.» a. a. O. Andere Beispiele bei C. D. Asser dem Jüngeren, internationaal goederenvervoer langs spoorwegen. De Bernsche Conventie van 1886, p. 3. 12, 16.

[44] Eger, S. 51 und 53; Laband, S. 591 und 592; v. Bulmerincq, Völkerrecht p. 277. Über den französischen Rechtszustand vgl. Thaller p. 32. Lyon Caen et Renault, précis de dr. comm. I p. 461 n. 2 u. p. 495 ff.

[45] Vgl. die Denkschrift von de Seigneux und Christ bei Eger, S. 11.

[46] Vgl. darüber Schott in Endemanns Handbuch des Handelsrechts III, S. 477—484.

[47] Eger, S. 90. Dernburg, Pandekten II, § 29. Meili p. 47.

[48] Eger, S. 92 und 102. Derselbe, Das Deutsche Frachtrecht I p. 330, III p. 389 ff. Übrigens geht bei Verspätung die Haftpflicht nicht bis zur Grenze der höheren Gewalt, sondern nur bis zur Grenze der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers. H. G. B. Art. 397.

[49] § 68 des deutschen Betriebsreglements; Eger, S. 105 u. Deutsches Frachtrecht I p. 279 ff. u. III p. 370 ff.

[50] Denkschrift von de Seigneux und Christ bei Eger, S. 10. Thaller p. 38 u. 141.

[51] Eger, S. 92, 102 und 107; Puchelt, Kommentar, II, S. 366 zu Art. 397, n. 5. Freilich liegt (von Verspätungsfällen abgesehen) der Ersatz immer nur innerhalb der Grenzen des objektiven Wertes. Vgl. Eger, Frachtrecht III, p. 392, aber auch p. 378.

[52] Vgl. über das Eger'sche Buch Laband in der „Zeitschrift für Handelsrecht", a. a. O., jetzt von der Leyen in Z. f. H.-R. 34, p. 302.

[53] Vgl. jetzt besonders Meili, Internationale Eisenbahnverträge 1887.

[54] Diese Ansicht hat einen lebhaften Angriff J. A. Levys in seiner Abhandlung «Wet of tractaat?» ('s Gravenhage 1880) p. 56 ff. hervorgerufen. Jedoch genügt es dagegen hier auf die Thatsache zu verweisen, daß die französische Regierung ihre Mitwirkung an den internationalen Bestrebungen nur unter der Bedingung zugesagt hatte, daß das ihr mitgeteilte Programm nicht überschritten werde! Meili p. 38. In Fragen der Gesetzgebungspolitik darf übrigens auch der „Rechtslehrer" die Rücksicht auf die Erreichbarkeit seiner Vorschläge nicht außer Acht lassen.

[55] Über die Personen der Delegierten und die Stellung der einzelnen Regierungen vgl. de Seigneux: Rapport (1878), pag. 11—14; von der Leyen in Z. f. H.-R. XXV, p. 242 ff.

[55a] Vgl. neuestens Goldschmidt in seiner Zeitschrift, Bd. 34, p. 628.

[56] Abgedruckt bei de Seigneux: Rapport, pag. 34 ff., und in Nr. 53 der „Zeitung des Vereines deutscher Eisenbahnverwaltungen" (vom 12. Juli 1878). Über den Gang der Beratungen vgl. Nr. 48 derselben Zeitung (vom 24. Juni 1878), von der Leyen a. a. O.

[57] Vgl. Meili p. 35, von der Leyen p. 246 ff., Annales de droit commercial I, p. 31 ff., Asser jr. p. 30. von Bulmerincq, Völkerrecht p. 277. Weitere Litteratur bei Meili p. 34. Thaller a. a. O. u. jetzt im Archiv für öffentliches Recht III p. 384 ff. n. 19—22, 29 u. 46 (Eger).

[57a] Eger im Archiv f. öff. Recht a. a. O. bei n. 23 u. n. 30.

[58] Über die Vorkehrungen zur Milderung der aus dieser Rechtsstellung hervorgehenden ökonomischen Konsequenzen (Vermittlung, Sachverständigen-Gutachten, Deposition, Staatsgarantie) vgl. Meili p. 43 u. 45.

[59] Nach deutschem Rechte kann nur in jenen Fällen die Haftpflicht vertragsmäßig beschränkt werden; der Entwurf (Art. 31) begünstigt hierin also die Bahnen in erhöhtem Grade, insoferne er die Haftpflicht gesetzlich in jenen sechs Fällen beseitigt.

[60] Vgl. hierzu Asser jr. p. 325 u. 326; dagegen Thaller p. 37 ff.

[61] Noch geeigneter wäre es wohl gewesen, die Angabe des Maximalbetrages selbst (nicht nur des Tarifes) im Frachtbriefe zu fordern, damit sich niemand dem niederen Satze stillschweigend, daher, wie jetzt oft, aus Unkenntnis unterwerfe. Vgl. Zeitung des Vereins deutscher Eisenbahnverwaltungen. 1878 Nr. 48 S. 638.

[62] Vgl. Denkschrift (S. 10 bei Eger), aber auch Eger selbst S. 126, Note 1, und de Seigneux: Rapport, pag. 28 und 29.

[63] Vgl. Meili p. 54, der die Bedeutung des Duplikats für Umsatz und Kredit der Ware meines Erachtens überschätzt; jene Bedeutung käme ihm (wie die Bewegung für das Warrantgesetz zeigt) doch nur zu, falls es Konnossementscharakter hätte; gerade dieser aber ist ihm ja abgesprochen! Vgl. noch die Motive des Schweizer Entwurfes bei Eger S. 35, Eger selbst S. 69–74, Thaller p. 36, Asser jr. p. 125, 191—200.

[64] Vgl. Meili p. 57, auch schon Eger, Einführung S. 132.

[65] Vgl. z. B. Meili p. 57 ff., Asser jr., von der Leyen in Z. f. H. R. 34 a. a. O.

[66] Vgl. z. B. die Rede Riviers auf dem Heidelberger Kongreß des Institut de dr. intern. 1887 in der Revue de dr. int. XIX p. 334.

[67] Thaller in seinen Annales de droit commercial 1886 I, p. 32 u. 318; vgl. auch Asser jr. p. 31.

[68] Meili p. 48 n. 2, p. 58.

[68a] Selbst der Antrag, wenigstens bezüglich eines einzelnen wichtigen Punktes eine Ausdehnung auf den internen Verkehr zu beschließen, wurde abgelehnt. Eger im Archiv III bei n. 2, 36 u. 37.

[69] v. d. Leyen i. Z. f. H. R. 34, p. 302. — Nach Zeitungsberichten hat der Schweizer Bundesrat den acht anderen Regierungen soeben vorgeschlagen, am 12. September d. J. in Bern eine Konferenz abzuhalten, um den Vertragsentwurf über das internationale Eisenbahnfrachtrecht in ein definitives Übereinkommen umzugestalten!

[70] Man hat dies Dichterwort (Ovid, Metamorph. II, 13 u. 14) mit Recht auch für andere Institute des Handelsrechts angeführt; so für das Seerecht (vgl. Dufour, Droit maritime I p. 90, Putnam in der Rassegna de droit commercial II p. 293) u. für das Kommissions-

geschäft (vgl. Grünhut, Recht des Kommissionshandels Einleitung p. VII).

[71] Marperger, Neueröffnetes Handelsgericht, p. 501.

[72] Vgl. hierüber meine Beiträge zum einheitlichen Wechselrecht, Festgabe für Bluntschli, 1880, p. 3 u. Raumburger, Justitia selecta, p. 14 ff. u. Vorrede p. 5—8 u. 11.

[73] Beiträge p. 11 n. 52 u. p. 139; über das Schrottenfels'sche Projekt eines Kaiserlichen Universalwechselrechts v. J. 1715 a. a. O. p. 11.

[74] Allerdings führte die Beratung zu keinem Resultat. Vgl. S. van Nierop in seinem Gutachten für den holländ. Juristentag. 1880.

[75] Journal des Economistes XI p. 217.

[76] Vgl. Pappenheim, Die Uniformierung des Wechselrechts in der Z. f. H.-R. 28 p. 512 n. 1.

[77] Beiträge p. 17 und 18.

[78] Abgedruckt bei Pappenheim a. a. O. p. 537—542.

[79] Die wenigen Abweichungen stellt zusammen Pappenheim p. 514 u. 515.

[80] Jahresbericht des deutschen Zweigvereins der Association d. d. Bremen d. 27. April 1873; v. Martens, Völkerrecht I p. 210. van Raalte, Uniformwisselrecht (bei Pappenheim p. 515 n. 3).

[81] Vgl. Rießer in Z. f. vgl. R.-W. VII p. 24 u. 44 u. meinen Aufsatz über den Entwurf einer russischen W.-O. a. a. O. IV p. 6 u. 14.

[82] Näheres in den Beiträgen p. 46 ff., auch Pappenheim p. 516 n. 4.

[83] Der Entwurf ist abgedruckt im Annuaire de l'Institut VIII p. 97—123; vgl. a. a. O. II p. 36, VI p. 78, 79 u. 91, VII p. 13, 53—100, VIII p. 79—131. Vgl. Rießer p. 47 ff.

[84] Vgl. Speiser in Z. f. Handelsrecht 32 p. 119, 124. Rießer a. a. O. p. 29 u. 30. Über den Kongreß vgl. ferner n. 29 u. Rivier in der Heidelberger Sitzung des Instituts 1887 (Revue de dr. intern. XIX p. 336). Thaller in seinen Annales I p. 340. 341. Cesare Norsa in der Rassegna di dir. com. IV p. 1—119 und Dove Wilson ebendaselbst p. 145—161.

[85] Vgl. Lewis in Z. f. H.-R. 32 p. 93.

[86] Vgl. z. B. Knies, Kredit I p. 169. 170, übrigens meine Beiträge p. 30 n. 103 u. p. 140.

[87] Vgl. Z. f. vergleichende R.-Wiss. IV p. 6—7.

[88] Die Klausel des A. 5, daß diese Bestimmungen wegfallen sollen, falls die Gesetzgebung eines Vertragsstaats entgegensteht, ist zwar sehr bedauerlich, hebt aber doch die Thatsache nicht auf, daß gemeinsame privatrechtliche Normen festgesetzt worden und für eine Reihe von Staaten gelten. Der Welttelegraphenvertrag schließt leider jede privatrechtliche

Verantwortlichkeit der Anstalt prinzipiell aus. Vgl. über die Postverträge überhaupt v. Bulmerincq p. 273 ff., v. Martens, Völkerrecht II p. 258 u. 262, v. Kirchenheim in der Revue de dr. intern. XII p. 455 ff., XIII p. 85 ff., XIV p. 616, XVIII p. 92 ff.; an letzterer Stelle auch über das internationale Telephonrecht.

[89] Z. B. Art. 6, 7, 9, 10, 11 Abs. 2 rc. Über den Verein überhaupt vgl. v. Orelli in der Revue de dr. intern. XVIII p. 33 ff. und in den Zeit- und Streitfragen. N. F. II, Heft 1 u. 2. Numa Droz in Clunets Journal 1884 p. 44 ff., 1885 p. 55 ff., 163 ff., 481 ff. — Text u. a. in Clunets Journal 1887 p. 780 ff., vgl. a. a. O. p. 507.

[90] Z. B. Art. 8. Abgedruckt in Clunets Journal 1884 p. 652 ff. Vgl. v. Martens II p. 271, Kohler, Recht des Markenschutzes p. 473 ff. und Z. f. H.-R. XXXII p. 554 u. 614 n. 2.

[91] Beiträge p. 36 n. 115.

[92] Barclay in der Law Quarterly Review a. a. O.

[93] Vgl. Pappenheim p. 535 ff.; meine frühere abweichende Meinung (Beiträge p. 38) gebe ich auf. Vgl. auch Rießer p. 26 ff. n. 6.

[94] Vgl. Beiträge p. 41 n. 127; zustimmend Pappenheim a. a. O.; anderer Meinung Sachs.

[95] Rießer p. 27 u. 28.

[96] Eine Reihe anderer Namen in den Beiträgen S. 43 u. 44. u. in Z. f. H. R. 31 p. 528 (Pappenheim).

[97] Lyon-Caen in Clunets Journal 1884 (XI) p. 358. Vgl. auch Beiträge p. 40, 99 u. 114.

[98] Vgl. Beiträge p. 57—60.

[99] Charles le Touzé im Journal des Economistes XI p. 207 ff. und Lyon-Caen in Clunets Journal p. 631.

[100] Lewis in Endemanns Handbuch IV p. 5 u. 6. Vgl. auch Pardessus, lois maritimes I p. 2 und Putnam in der Rassegna di dir. com. II p. 261 ff.

[101] Vgl. Siebenhaars Archiv für deutsches Wechsel- u. Handelsrecht V S. 139; Bremer Handelsblatt v. 19. April 1879 (Nr. 1436); D. D. Field, Draft outlines of an internat. code. 1872 I p. 197 ff. Meine Beiträge p. 23.

[102] Lewis in Z. f. H.-R. 32 p. 86 ff., 93. Vgl. auch die Berichte Lyon-Caens in Clunets Journal 1885 p. 595 ff. und in der Revue de dr. intern. XIX p. 389, Daguins a. a. O. Barclay a. a. O.

[103] Vgl. Lyon-Caen im Annuaire de l'Institut VII p. 123. VIII p. 124—126, auch in Clunets Journal 1883.

[104] Vgl. Sacerdotis 33 Fragen u. Bericht, sowie Lyon-Caen im Annuaire VII p. 100—121 u. VIII p. 127. 128.

[105] Vgl. Voigt, Die neuen Unternehmungen zum Zweck der Ausgleichung der Verschiedenheiten der in den Seestaaten geltenden havarie grosse- und Seefrachtrechte. Jena, 1882, und darüber Lewis in Z. f. Handelsrecht 39 p. 327—330.

[106] Schröder in Endemanns Handbuch des Handelsrechts IV p. 260. Irrig Frank in Z. f. Hdlsr. 32 p. 418.

[107] fr. 1. D. 14, 2: Omnium contributione sarciatur, quod pro omnibus datum est.

[108] Nach Dernburg, Pandekten II p. 301 beruhen dagegen die Bestimmungen der Lex Rhodia auf keinem allgemeinen Prinzip vielmehr auf den besonderen Verhältnissen der Frachtschiffahrt. — Windscheid § 403 bei n. 13 ist zwar für die Ausdehnung, aber doch nur für diejenigen Fälle, wo jemand Sachen verschiedener Eigentümer in Händen hat und zur Herausgabe derselben verpflichtet ist.

[109] Jhering in seinem Jahrb. f. Dogmatik X p. 350 erblickt darin nicht sowohl eine Maßregel der Billigkeit, als vielmehr einen Akt der Gerechtigkeit. — Auch nach Voigt p. 6 handelt es sich um ein allgemeines (auch im Civilrecht wirksames) Rechtspostulat.

[110] Vgl. Jhering a. a. O., auch Hach im Bremer Handelsblatt Nr. 1304 (v. 7. Okt. 1876), sowie die beiden von Windscheid n. 13 citierten Autoren. Der Anspruch auf Mittragen des Schadens fällt natürlich weg, wenn derjenige, der für sich und andere Opfer bringt durch das Opfer selbst sein volles Äquivalent für seinen Schaden erhält; denn alsdann ist kein Schade mehr vorhanden, kann also auch nicht repartiert werden.

[111] Jencken, The York and Antwerp Rules with an explanatory introduction etc. London 1877 S. 2.

[112] Vgl. Clark in «The Law Magazine and Review» 1878, 4. Serie, III pag. 162.

[113] Kaltenborn: „Seerecht" II, S. 73. Schröder in Endemanns Handbuch IV p. 261 n. 9 u. 10. Wagner, Handbuch des Seerechts p. 56.

[114] Schröder p. 265 n. 13, Lewis Z. f. H.-R. 24 p. 510.

[115] Ulrichs Denkschrift, betreffend die internationale gesetzliche Regelung des Rechtsverhältnisses der Großen Havarie. Berlin 1878. S. 6; vgl. auch die Eingabe des deutschen Zweigvereines der Gesellschaft für Reform und Kodifikation des Völkerrechtes an den Reichskanzler vom 30. Oktober 1877, Anlage (bei Ulrich S. 52) und Hach a. a. O.

[116] Z. B. allgem. deutsches Handelsgesetzbuch, Art. 708, Ziffer 4; vgl. die Tabelle bei Ulrich, S. 14 und 15; Jencken a. a. O., S. 15 zu rule VIII. Lewis in Z. f. H.-R. 24 p. 498. Über eine neueste

Wendung der englischen Praxis vgl. Schröder p. 270 n. 8 u. 12. Franck a. a. O. p. 420.

117 Vgl. den Brief Francks an Parieu im «Journal des Econom.» a. a. O. XI, pag. 219; auch Franck in Siebenhaars „Zeitschrift für deutsches Wechsel- und Handelsrecht“, V, S. 139.

118 Siebenhaars Zeitschrift a. a. O., S. 117; Ulrich, S. 51.

119 Vgl. Asser in der Revue de dr. internat. XII p. 17. Vgl. auch Voigt a. a. O.

120 a. a. O. X p. 101 u. XII p. 15.

121 Ulrich, S. 10; vgl. auch Kaltenborn: „Seerecht“, S. 146 ff., 151 ff.; und Hach in Clunets «Journ. de dr. intern.» IV, pag. 141.

122 Voigt im Neuen Archiv für Handelsrecht. 1858. I, S. 307.

123 „Bremer Handelsblatt“ vom 8. Dezember 1860, Nr. 478; vgl. auch Ulrich S. 11. Lyon-Caen, Études de droit intern. privé maritime, 1873, p. 52.

124 „Bremer Handelsblatt“ vom 28. Oktober 1860, Nr. 461. Vgl. auch Reatz in Endemanns Handbuch IV p. 445 n. 11, der freilich p. 443 der Regel nach der Dispache präjudizielle Wirkung zuschreibt.

125 Hach im „Bremer Handelsblatt“ vom 7. Oktober 1876, Nr. 1304; vgl. auch Ulrich, S. 12.

126 Joh. Ph. Schneider: „Seerechtliche Fragen nebst einer Abhandlung, betreffend die überlebte Institution der gemeinen Haverei“, Berlin 1879. Vgl. dazu Lewis in Z. f. Handelsrecht 24 p. 495. 496 u. Voigt p. 5.

127 Vgl. Kaltenborn: „Seerecht“ II, S. 74 ff.

128 Vgl. Zeitschr. f. Handelsr. XXIV p. 328, XXIV p. 521. 524. n. 1, XXVIII p. 421. Voigt p. 6 ff.

129 Lewis in Z. f. H.-R. 24 p. 524.

130 Vgl. „Bremer Handelsblatt“ vom 13. Oktober 1860, Nr. 470.

131 a. a. O. vom 7. Oktober 1876, Nr. 1304.

132 „Bremer Handelsblatt“ von 1860, Nr. 471; anderer Ansicht jedoch sind Franck in Siebenhaars Archiv, V, S. 131, sowie in Z. f. H.-R. 28 p. 425, und der Autor des Aufsatzes «General average» in «Law Magazine and Law Review» 1865, XVIII, pag. 335; vgl. auch die Eingabe an den Reichskanzler bei Ulrich S. 55. — Über den Glasgower Kongreß vgl. insbesondere Franck a. a. O. und Hach (im „Bremer Handelsblatt“ von 1876, Nr. 1304, und in Clunets «Journ. de dr. intern.», IV, pag. 132), und Ulrich S. 52.

133 Hach im „Bremer Handelsblatt“ a. a. O.

134 Vgl. Eingabe bei Ulrich, S. 53. Gegen den Vorwurf der

Prinziplosigkeit sucht die Rules vergebens zu schützen das „Bremer Handelsblatt" Nr. 483 (vom Jahre 1861).

[135] Franck a. a. O., S. 138. Voigt p. 13. Lewis in Z. f. H.-R. 29 p. 328.

[136] Vgl. oben p. 85 u. 106.

[137] Vgl. die Eingabe an den Reichskanzler bei Ulrich, S. 53.

[138] Clunets «Journ. de dr. intern.», IV, pag. 577.

[139] «Law Magaz. and Review», XVIII, pag. 335.

[140] Schröder p. 269 n. 7. Vgl. auch Lewis in Z. f. H.-R. 24 p. 507—520. Gegen diese Rule hat sich jedoch Molengraaff und Franck a. a. O. p. 425 erklärt.

[141] „Bremer Handelsblatt" von 1860, Nr. 471.

[142] Eingabe bei Ulrich S. 55; vgl. auch ebendaselbst S. 21 und 22, und das Promemoria der Bremer Handelskammer vom 26. November 1878.

[143] Vgl. Z. f. H.-R. 24 p. 524 n. 1 u. p. 500. Bd. 28 p. 422. Voigt p. 4.

[144] Franck über Molengraaff in Z. f. H.-R. Bd. 28 p. 423.

[145] Vgl. Lewis Z. 24 p. 501.

[146] ebendas. p. 524 n. 1.

[147] Franck a. a. O. p. 427.

[148] Promemoria der Bremer Handelskammer zur Einführung der Yorker und Antwerpener Rules in die Praxis vom 26. November 1878. Kritik der Fassung der Klausel und Abänderungsvorschlag Molengraaffs in Z. f. H.-R. 28 p. 429. Vgl. auch Voigt p. 7 u. 8.

[148a] Vgl. auch den Nachtrag zu den Allg. Seeversicherungsbedingungen (v. 19. Mai 1881) bei Voigt a. a. O.

[149] Endemanns Handbuch IV S. 8 n. 29 (Lewis) u. 281 n. 5 (Schröder). Voigt p. 7.

[150] Lewis Z. 24 p. 499. Vgl. Goldschmidt, Handelsrecht I p. 344 ff.

[151] Lyon-Caen in Clunets Journal XII 1885 p. 614.

[152] Vgl. auch Franck a. a. O. p. 422.

[153] „Nur bei der zehnten Regel wünscht die Kommission den Beitragswert des Schiffers nach dem Schlußsatz des Art. 719 (die Reparaturen betreffend) bemessen, außerdem deutlich gemacht zu sehen, daß unter «port charges» nicht bloß Hafenkosten sondern Hafenunkosten (die im Hafen entstandenen Kosten) zu verstehen seien."

[154] Die Beschlüsse sind abgedruckt im „Bremer Handelsblatt" 1434 vom 5. April 1879, S. 127. Vgl. auch Lewis Z. f. H.-R. 24 p. 523.

[155] Vgl. Lewis in Endemanns Handbuch IV p. 6 n. 18.

[156] Lyon-Caen, Études de droit intern. privé maritime p. 51 ff.

[157] Annuaire VII p. 123 ff. 124 Nr. 9; vgl. auch Revue de dr. intern. XIX p. 392—394.

[158] Lewis in Z. 32 p. 97. Barclay p. 7 u. 8.

[159] Vgl. oben S. 124.

[160] Résolutions soumises aux membres du congrès intern. etc. Bruxelles 1887 p. 21. Die Frage «à quoi bon» ist bei Jacobs um so überraschender, als er in seiner Étude sur l'assurance maritime et les avaries, Bruxelles, 1885 p. 69 geäußert hatte: «elle (la loi) peut aussi déterminer utilement le lieu ou s'opérera le réglement d'avaries et la législation d'après laquelle il faudra l'opérer». Vgl. auch p. 79 a. a. O.

[161] Lewis Z. 32 p. 108, Lyon-Caen in Clunets Journal p. 164.

[162] ebendas. u. Résolutions p. 38. Daguin p. 592 ff.

[163] Schnetzler, La nature juridique du jeu des bourses. Lausanne. 1878.

[164] Webster im Law Mag. and Review 1873 p. 1082 ff. O. Borchardt, Handelsgesetz des Erdballs I p. XVII.

[165] Borchardt a. a. O. u. Jencken (Annuaire de l'Institut V p. 202).

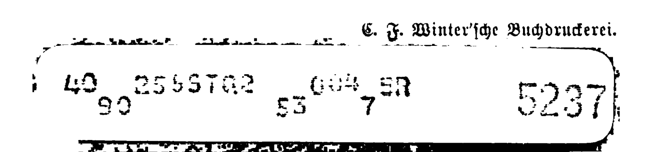
[166] Beisert, Materialien zur Frage der übereinstimmenden Gesetzgebungen der Inhaberpapiere, 1879. De Neufville auf dem Frankfurter Kongreß der Association für Reform und Kodifikation des Völkerrechts. 1878. Beschluß des Berner Kongresses derselben Association 1880. Brunner in Endemanns Handbuch p. 200 n. 24. Marcus, Zur Frage der internationalen Regelung der Rechtsverhältnisse der Inhaberpapiere in Z. f. H.-R. (1886) 26 p. 16—30. Clunet VI p. 222. Annuaire de l'Institut III. p. 406. V p. 202.

[167] Zweiter italienischer Juristenkongreß zu Turin, 1880; Referent war der russische wirkliche Staatsrat v. Tuhr. Vgl. v. Martens, Völkerrecht II p. 356. Clunet VII p. 625 Annuaire de l'Institut V p. 201 (Tomkins).

[168] Zur Geschichte u. Litteratur der Einheitsbestrebungen auf den Gebieten des Urheberrechts, vgl. die oben n. 89 u. 90 zitierten Autoren, sowie Rassegna I p. 545 u. 546.

[169] Cicero hat freilich dies geflügelte Wort in einem ganz anderen Sinne ausgesprochen. Vergl. O. Borchardt a. a. O. p. XIII n. . u. jetzt Krüger, Gesch. der Quellen u. Litteratur des Römischen Rechts 1888, p. 41 n. 10.

C. F. Winter'sche Buchdruckerei.

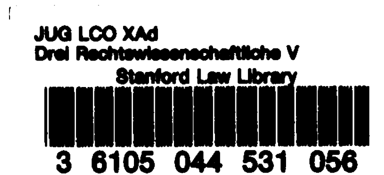


dr.

m
et
ut
nt

4.

es.


JUG LCO XAd
Drei Rechtswissenschaftliche V
Stanford Law Library
3 6105 044 531 056



